Das Vorbehaltsgut des gesetzlichen Güterstandes und das freie Kindesvermögen in rechtsvergleichender Darstellung.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde
der Hohen Juristischen Fakultät der
Friedrich-Alexanders-Universität zu Erlangen

vorgelegt von

Erich Schött,
Referendar aus Danzig.

Danzig 1936

Dekan: Professor Dr. August Köhler.

Referent: Geheimer Justizrat Professor Dr. Bernhard Kübler.

Literatur.

Brinz: Lehrbuch der Pandekten, Erlangen u. Leipzig 1893

Crome: System des Bürgerlichen Rechts, 4. Bd., Immaterialgüterrechte, Familienrecht, Tübingen 1908.

Cosack: Lehrbuch des Deutschen Bürgerlichen Rechts, 2. Bd., 7/8. Aufl., Jena 1924.

Dernburg: Das Bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens, 4 Bd., Familienrecht, 4. Aufl., Halle 1908.

Düringer-Hachenburg: Das Handelsgesetzbuch, auf der Grundlage des Bürgerl. Gesetzb., Bd. I, Mannheim 1910.

Endemann: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, 2 Bd., Familienrecht, 8/9. Aufl., Berlin 1908.

Eiff: Das freie Kindesvermögen, Diss. Gießen 1911.

Ehrlich: Das zwingende und nicht zwingende Recht im BGB. für das Deutsche Reich, Jena 1899.

Goldmann-Lilienthal: Das Bürgerliche Gesetzbuch, systemat. dargest. 3. Bd., Familienrecht, Berlin 1921.

Hachenburg: Vorträge über das Bürgerliche Recht für das Deutsche Reich, 2. Aufl., 1900.

Hellwig: Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts, I, Leipzig 1903.

Hellwig: Anspruch und Klagerecht, 1900.

Hoffmann-Kaden-Scheele: Das BGB. für Sachsen, 2. Bd.

Knitschky: Das Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern nach dem BGB. 1900.

Knitschky: Die Schuldenhaftung der Ehegatten bei dem gesetzlichen Güterstande in Meckl. Zschr. f. Rechtspfl. und Rechtswiss. Bd. 18, Heft 2, S. 125 ff.

Mantay: Zur Auslegung des § 1369 BGB. Gruch. Beitr. 1899, S. 823.

Motive zu dem Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs, Bd. 4, Familienrecht, amtl. Ausg., Berlin 1888.

Mugdan: Die gesamten Materialien zum BGB., Bd. 4, Familienrecht, Berlin 1899.

Neumann: Handbuch des Bürgerl. Gesetzbuchs f. d. Deutsche Reich, 2. Bd., 2. Aufl., Berlin 1912.

Opet: Das Verwandtschaftsrecht, 1899.

Opet-Blume: Komm. zum Bürgerl. Gesetzbuch, herausgeg. von Biermann usw.,: Das Familienrecht, Berlin 1906.

Planck: Kommentar zum Bürgerl. Gesetzbuch, Bd. 4, Familienrecht, 4. Aufl., 1928.

Protokolle der Komm. f. die zweite Lesg. des Entwurfs des Bürgerl. Gesetzbuchs, Bd. IV, Familienrecht, Berlin 1897.

Reichsgerichtsräte-Kommentar, 3. Bd., Familien-Erbrecht, 8. Aufl., Berlin und Leipzig 1935.

Rogivue: Der Umfang des Vorbehaltsguts beim gesetzlichen Güterstande des Bürgerl. Gesetzbuchs. Diss. Leipzig 1909.

Roth: System des deutschen Privatrechts, Tübingen 1881.

Schefold: Die Geschäfts- und Prozeßfähigkeit der Minderjährigen und das elterliche Verwaltungsrecht im Arch. f. ziv. Praxis, Bd. 94, S. 307 ff.

Schmidt: Kommentar zum BGB. Familienrecht, 1. Abschn.: Die bürgerliche Ehe, München 1907.

Schmidt Hch.: Das Vorbehaltsgut der Ehefrau. Diss. Erlangen 1906.

Schmoldt: Die Rechtsstellung des Vorbehaltsguts der Frau beim gesetzlichen Güterstand. Diss. Leipzig 1917.

Schröder: Das eheliche Güterrecht nach dem BGB. für das Deutsche Reich in seinen Grundzügen. 3. Aufl., Berlin 1900.

Snay: Der Umfang des freien Kindesvermögens. Diss. Breslau 1907.

Staudinger: Komm. zum Bürgerl. Gesetzbuch, 4. Bd., Teil I und II, 9. Aufl., 1926.

Strasser: Art und Umfang des Vorbehaltsguts der Ehegatten nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch. Diss. Heidelberg 1909.

Ullmann: Das gesetzliche eheliche Güterrecht, 2. Aufl., 1903.

Ullmann: Die Ehefrau als Gesellschafterin einer offenen Handelsgesellschaft in JW. 1902, S. 49.

Wieruszowski: Das Handbuch des Eherechts 1900—1904.

Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts, von Enneccerus, Kipp und Wolff, 2. Bd., 1. u. 2. Abteilg., Das Familienrecht, 15.—17. Aufl., Marburg 1925.

Entscheidungen des Reichsgerichts und anderer Gerichte.

Inhalts-Übersicht.

§ 1.

I. Aufgabe.

Bei der Regelung der güterrechtlichen Beziehungen zwischen Mann und Frau hat das Bürgerliche Gesetzbuch in dem Bestreben, die Frau mehr und mehr in den Vordergrund zu rücken und ihr eine größere Selbständigkeit zu verleihen, gewisse Vermögensstücke der Frau aus der Verwaltung und Nutznießung des Mannes ausgeschieden. An diesen Vermögensstücken, welche die technische Bezeichnung „Vorbehaltsgut" führen, ist der Frau das Recht auf den alleinigen Besitz, die alleinige Nutznießung und die freie tatsächliche und rechtliche Verwaltung eingeräumt; es ist damit jede Einwirkung des Ehemannes ausgeschlossen.

Als Parallelerscheinung hierzu ist die vom Gesetz getroffene Regelung der vermögensrechtlichen Verhältnisse eines minderjährigen Kindes zu bezeichnen. Indem es dem minderjährigen noch unter elterlicher Gewalt stehenden Kinde die Möglichkeit gewährt, ein eigenes (sog. „freies") Kindesvermögen zu haben, hat es einen güterrechtlichen Zustand geschaffen, der dem ordentlichen gesetzlichen Güterstande in der Ehe ähnlich erscheint. Die Bestimmungen über freies Kindesvermögen der §§ 1650, 1651 entsprechen den Bestimmungen über Vorbehaltsgut nach den §§ 1366, 1367, 1369 und 1370, sodaß also das freie Vermögen des Kindes im allgemeinen entsprechend dem Vorbehaltsgute der Ehefrau geordnet ist.

Es soll nun der Zweck dieser Abhandlung sein, durch rechtsvergleichende Darstellung dieser beiden Vermögensmassen ihre unterscheidenden Wesensmerkmale festzustellen. Es werden zunächst die verschiedenen Fälle des Vorbehaltsguts und freien Kindesvermögens zu erörtern sein, dann werden ihre Rechtswirkungen zu untersuchen sein, während im letzten Teil der Abhandlung die unterscheidenden Merkmale zusammengestellt werden sollen.

§ 2.

II. Geschichtlicher Überblick und Begriff des Vorbehaltsguts.

Der Einfluß der Ehe auf die vermögensrechtliche Stellung der Frau hat mit der Entwicklung des Rechts manche Wandlung erfahren. Die Untersuchung dieser Entwicklung zeigt die Frau im ständigen Streben

nach vermögensrechtlicher Selbständigkeit gegenüber dem Manne. Diesem Streben der Frau, bedingt durch die Fortschritte der Zeit auf wirtschaftlichem Gebiet und dem Wandel der Auffassung über das Wesen der Ehe, hat der Gesetzgeber Rechnung getragen. Er hat die ursprünglich vermögenslose Frau, die lediglich ein Objekt der Herrschaft des Mannes war, mit weitgehenden Rechten ausgestattet, ihr den Besitz von Vermögensmassen zugesprochen, an denen ihr auch das Eigentum zusteht, teils unter der Verwaltung und Nutznießung des Mannes, teils sogar unter Ausschluß jeglicher Rechte des Ehgatten.

Im ältesten römischen Recht ist die Frau mit Eingehung der Manusehe gleich einem Hauskinde aktiv vermögensunfähig. Ihr Aktivvermögen geht als Ganzes auf den Mann über, in dessen Potestas sie steht. Doch schon mit der Einführung der sog. freien Ehe vollzieht sich eine Änderung der vermögensrechtlichen Stellung der Frau. Es bleiben die Vermögensmassen der Ehegatten grundsätzlich getrennt, nur fällt das zur Bestreitung des dem Manne zu Last fallenden Eheaufwandes aufgewendete Vermögen der Frau, die dos, in das Eigentum des Mannes. An dem übrigen Vermögen der Frau, parapherna [1]) genannt, hat der Mann keinerlei Recht.

Im deutschen Recht ist diese Entwicklung zwar eine andere, doch führt auch sie zu einer immer selbständigeren Stellung der Frau.

Ursprünglich finden wir in den Volksrechten das Prinzip der Verwaltungsgemeinschaften, wie es auch noch im Sachsenspiegel, I, 31 § 2 zum Ausdruck gebracht wird: „swenne ein man wib nimt, so nimt her in sine gewere al er gut zu rechter vormundeschaft“. Der Mann nimmt das Vermögen der Frau in seine vormundschaftliche Verwaltung, die Frau ist ausnahmslos unmündig. Das mundium des Mannes über die Frau ist unbeschränkt.

Erst in den Stadtrechten finden wir Sondergut der Frau. Die veränderten wirtschaftlichen Verhältnisse, — das eheliche Vermögensrecht ist bis dahin auf ländliche Verhältnisse berechnet, denn nur der freie Grundbesitz wurde als Vermögen der Familie angesehen, während in den Städten der Grundbesitz auf Kosten des Kapitals an Bedeutung verlor — erforderten eine neue rechtliche Ordnung. Industrie und Handel in den Städten schaffen Werte, die schon allein räumlich der Einflußsphäre des Mannes entrückt sind, sodaß es jetzt nur noch eines Schrittes bedurfte, diese Werte auch der vormundschaftlichen Verwaltung des Mannes zu entziehen. Es bildet sich „Einhandsgut“ oder „Sondergut“ der Frau.

---

[1]) C 5, 14, 8; D 23, 3, 9; D 39, 5, 31, 1.

Den Abschluß dieser Rechtsentwicklung, der durch spätere Partikulargesetzgebungen in Preußen, Sachsen und Oldenburg gefördert wurde, bildet das BGB., das beim Vorliegen des gesetzlichen Güterstandes zwei völlig getrennte Bestandteile des Frauenvermögens unterscheidet: eingebrachtes Gut und Vorbehaltsgut.

Die §§ 1363 und 1365 enthalten die Unterscheidungsmerkmale zwischen diesen beiden Gütermassen.

Eingebrachtes Gut ist das bei Eingehung der Ehe vorhandene und während des Bestehens der Ehe erworbene, der Verwaltung und Nutznießung des Mannes unterworfene Vermögen der Frau.

Vorbehaltsgut ist das von der Verwaltung und Nutznießung des Mannes ausgeschlossene Vermögen. Das Wesen dieses Gutes liegt also in der Ausschließung der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung für bestimmte Bestandteile des Frauenvermögens. Die Frau hat bezüglich dieser Bestandteile die Stellung einer unverheirateten Frau. Sie kann frei darüber verfügen, kann Verbindlichkeiten eingehen und Rechtsstreitigkeiten für das Vorbehaltsgut führen. Das Gesetz geht in der Verselbständigung der beiden Vermögensmassen so weit, daß sogar Verpflichtungen zum Ausgleich unter ihnen entstehen können (§ 1417 BGB.).

§ 3.

III. Geschichtlicher Überblick und Begriff des freien Kindesvermögens.

Im altrömischen Recht finden wir eine von der unseren grundsätzlich abweichende Vorstellung von Vermögen und elterlicher resp. väterlicher Gewalt, überhaupt von Familie [2]). Familia ist sowohl die Summe der Familienmitglieder als der dem pater familias gehörigen Vermögensstücke. Eigentum heißt dominium — Hausherrschaft, Familienherrschaft, — wohl auch patrimonium. Die Gesamtheit der Herrschaftsrechte des pater familias über die familiä wird als patria potestas bezeichnet, die hauptsächlich in der Vermögensunfähigkeit des Hauskindes in Erscheinung tritt. Erst die spätere Entwicklung durchbricht diesen Grundsatz, indem es die Vermögensfähigkeit des Kindes teilweise anerkennt; es entsteht das Pekulienrecht, und die bona adventitia.

Auch im ältesten deutschen Recht erscheint die Munt des Hausvaters als Ausdruck strengster Herrschaft über das Kind, doch entwickelt sich diese Herrschaft mehr zu einer Schutzgewalt. Der wesentlichste Un-

---

[2]) Brinz, S. 593.

terschied zur römischen patria potestas liegt in der Anerkennung der Vermögensfähigkeit des Kindes. Der Vater hat die Pflicht, für das Kind zu sorgen, es zu behüten und zu beschützen, während die Vermögensfähigkeit ein Ausfluß der Persönlichkeit, Allgemeingut des rechtsfähigen Menschen ist [3]).

Das Bürgerliche Gesetzbuch hat sich die deutschrechtliche Auffassung zu eigen gemacht und bei der Behandlung der elterlichen Gewalt das natürliche Schutzbedürfnis des Kindes zum Ausgangspunkt seiner Bestimmungen genommen [4]). Diese elterliche Gewalt hat vorwiegend vormundschaftlichen Charakter und begründet für den Inhaber, — sie kann sowohl dem Vater als auch der Mutter zustehen, — das Recht und die Pflicht für die Person und das Vermögen des Kindes zu sorgen, womit auch die gesetzliche Vertretung des Kindes verbunden ist. Neben dieser in der Hauptsache den Interessen des Kindes dienenden Fürsorge hat das BGB. mit Rücksicht auf die bisherige Rechtsentwicklung und zur Stärkung der elterlichen Autorität dem Gewalthaber das Recht der Nutznießung an dem Vermögen des Kindes gegeben [5]). Der Gewalthaber kann ohne Verantwortung dem Kinde gegenüber über die Einkünfte des Kindesvermögens verfügen, nur mit der Einschränkung, daß er die Einkünfte zunächst zum Unterhalt des Kindes zu verwenden hat.

Grundsätzlich wird das ganze Vermögen vom Nutznießungsrecht des Gewalthabers ergriffen § 1649 BGB. Nur die §§ 1650, 1651 BGB. bilden eine Ausnahme, indem sie gewisse Vermögensstücke von der Nutznießung ausschließen und diese Stücke als freies Vermögen bezeichnen. Das Gesetz wendet den Ausdruck freies Vermögen nur in den Fällen der §§ 1650 und 1651 an, doch müssen wir noch eine Reihe anderer Fälle untersuchen, die das Gesetz zwar nicht als freies Vermögen bezeichnet, deren Rechtslage jedoch völlig dieselbe wie die der Stücke der §§ 1650, 1651 ist, sodaß ihre Unterstellung unter dem Begriff „freies Vermögen" bedenkenlos erscheint [6]).

Wir haben also zwei Vermögensmassen zu unterscheiden: die der Nutznießung unterliegende Masse, das nichtfreie oder unfreie Vermögen [7]) und eine von der Nutznießung ausgeschlossene Masse, das freie Vermögen.

---

[3]) Roth, S. 332.

[4]) Mot. IV, S. 721 ff.

[5]) Dernburg IV, S. 265.

[6]) Vgl. Staudinger Anm. 1 f zu §§ 1650/51; Planck Anm. 2 zu § 1650; Opet S. 262.

[7]) So Staudinger Anm. 2 zu § 1649; Crome § 609, II; Planck Anm. 2 zu § 1649.

Voraussetzung für das Vorhandensein von freiem Kindesvermögen ist zunächst einmal ein unter elterlicher Gewalt stehendes Kind. Da § 1650 als Ausnahme zu § 1649 aufgefaßt werden muß, folgt daraus, daß freies Kindesvermögen durch die Existenz und Dauer der elterlichen Gewalt bedingt ist. Dabei ist es gleichgültig, ob die elterliche Gewalt auf der ehelichen Abstammung beruht oder durch Legitimation (§ 1719 BGB.) Ehelichkeitserklärung (§ 1736 BGB.) oder Adoption (§ 1757 BGB.) entstanden ist. Jedoch kann ein uneheliches Kind kein freies Vermögen besitzen, da weder der unehelichen Mutter (§ 1707 BGB.) noch dem unehelichen Vater (§ 1708 ff. BGB.) die elterliche Gewalt zusteht. Auch einem nasciturus kann bereits freies Vermögen vorbehalten sein, wenn er nach der Geburt unter elterlicher Gewalt steht [8]).

Ferner ist das Vorhandensein von Vermögen Voraussetzung zur Entstehung freien Kindesvermögens. Es fehlt im BGB. an einer Definition des Vermögensbegriffes, obgleich das Gesetz den Begriff oft und in verschiedener Bedeutung gebraucht. Die Motive [9]) erklären die Definition für überflüssig, da dieser Begriff als bekannt vorausgesetzt werden könne. Der Vermögensbegriff wird im weitesten Sinne zu verstehen sein und muß als Inbegriff der einem Rechtssubjekt zustehenden Güter aufgefaßt werden. Ob hier auch Schulden zum Vermögensbegriff gehören, ist zu verneinen, da die Unterscheidung des freien und nichtfreien Vermögens auf der Nutznießung beruht, an Schulden aber eine Nutznießung nicht bestehen kann.

Nicht jeder Fall, in dem die Nutznießung des Gewalthabers ausgeschlossen ist, läßt freies Vermögen entstehen. So kann eine tatsächliche Unmöglichkeit der Ausübung der Nutznießung an einem Stück des nichtfreien Vermögens eine Nutznießung vorübergehend oder dauernd ausschließen (z. B. bei Krankheit des Gewalthabers), ohne daß es sich um einen Ausschluß im Sinne des § 1650 BGB. handelt. „Nur dann, ist das Vermögen des unter elterlicher Gewalt stehenden Kindes freies Vermögen, wenn die an dem Kindesvermögen kraft der elterlichen Gewalt an sich begründete Nutznießung auf Grund einer dem Familienrecht entspringenden besonderen Bestimmung dem Gewalthaber gegenüber trotz Fortdauer der elterlichen Gewalt entzogen ist [10])." An weitere Voraussetzungen ist die Existenz freien Kindesvermögens nicht geknüpft.

---

[8]) Opet, S. 258; Staudinger Anm. 2 zu den §§ 1650/51, Cosack II, S. 569, § 313, I, 1 a.

[9]) Mot. III, S. 30.

[10]) Eiff, S. 13.

Es ist schon vorher erwähnt worden, daß die §§ 1650 und 1651 BGB. die Fälle des freien Kindesvermögens nicht erschöpfend behandeln. Auch durch Verzicht des Gewalthaber auf die Nutznießung nach § 1662 BGB., durch Ausschließung der Nutznießung im Annahmevertrag nach § 1767 Abs. 1 BGB. durch vormundschaftsgerichtliche Entziehung der Nutznießung nach § 1666 Abs. 2 BGB. und in der Regel durch Heirat des Kindes nach § 1666 BGB. entsteht freies Vermögen.

Diese eben angeführten Bestimmungen sind nicht wie die §§ 1650 und 1651 als Ausnahme zu dem in § 1649 BGB. enthaltenen Grundsatz aufzufassen, sondern sie verdanken ihre Entstehung demselben Rechtsgedanken, der den Gesetzgeber dazu geführt hat, dem Gewalthaber das Nutznießungsrecht über das Kindesvermögen einzuräumen. Sowie dem Gewalthaber die Nutznießung am Kindesvermögen gewährt wird, als Belohnung für den dem Kinde zu gewährenden Unterhalt und Schutz, so soll dem nichts im Wege stehen, durch Verzicht oder Ausschließung im Annahmevertrag die Nutzungen des Vermögens allein dem Kinde zukommen zu lassen, wenn sie der Gewalthaber nicht will. Verletzt jedoch der Gewalthaber seine Pflichten gegenüber dem Kinde, so besteht kein Grund, ihm die Nutzungen des Kindesvermögens als Entgelt zu gewähren. Mit der Heirat einer Tochter, dies wird bei Praktischwerden des § 1661 BGB. die Regel sein, endet gewöhnlich die Unterhaltspflicht des Vaters und damit besteht auch kein Grund mehr, ihm die Nutzungen des Kindesvermögens zu lassen [11]).

In all diesen Fällen unterscheidet sich die rechtliche Stellung dieser Vermögensstücke in keiner Weise von den in den §§ 1650 und 1651 BGB. ausdrücklich erwähnten Bestandteilen des freien Vermögens, sodaß ihre begriffliche Zurechnung zum freien Vermögen gerechtfertigt ist.

Blume [12]) ist der Ansicht, daß bei einem Verzicht des Gewalthabers auf die Nutznießung oder bei einem Entzug nach § 1662 BGB. kein Platz mehr für eine Unterscheidung von freiem und nichtfreiem Vermögen besteht, es fehle an dem zur Unterscheidung erforderlichen Begriffsmerkmal der Nutznießung. Verzicht und Entziehung müssen jedoch nicht notwendig die Nutznießung an dem gesamten Kindesvermögen treffen, außerdem ist es möglich, daß auch bei Vorhandensein von freiem Vermögen nach den §§ 1650 und 1651 BGB. dem Gewalthaber jede Nutznießung deshalb fehlt, weil das gesamte Kindesvermögen nur aus diesem freien Vermögen besteht [13]).

---

[11]) Mot. Bd. IV, S. 795.

[13]) Eiff, S. 14.

[12]) Opet-Blume, Anm. 4 zu § 1659 BGB.

A. Die Fälle des Vorbehaltsguts.

1. Gesetzliches Vorbehaltsgut.

§ 4.

a) Frauengerät.

Das Bürgerliche Gesetzbuch unterscheidet Vorbehaltsgut kraft Gesetzes (§§ 1366, 1367, 1370 BGB.) und Vorbehaltsgut kraft Parteiwillkür (§§ 1368, 1369 BGB.). Das Vorbehaltsgut auf Grund wiederhergestellter Verwaltung und Nutznießung (§ 1425 BGB.) ist zum gesetzlichen Vorbehaltsgut zu rechnen, wenn es auch Vorbehaltsgut der beiden genannten Gruppen umfaßt.

Gemäß § 1366 BGB. sind Vorbehaltsgut die ausschließlich zum persönlichen Gebrauche der Frau bestimmten Sachen, insbesondere Kleider, Schmucksachen und Arbeitsgeräte.

Nach Entwurf I § 1285 sollten Sachen, die ausschließlich zum persönlichen Gebrauch der Ehefrau, insbesondere zur Kleidung und zum Schmucke bestimmt sind, nicht der ehelichen Nutznießung unterliegen, im übrigen sollten jedoch auch auf diese Gegenstände die Vorschriften über eingebrachtes Gut Anwendung finden. Das Ergebnis war eine eigenartige Mittelstellung zwischen eingebrachtem Gut und Vorbehaltsgut. In Übereinstimmung mit dem Preußischen Landrecht, das in Teil II, Titel I § 206 zum gesetzlich vorbehaltenen Vermögen der Frau rechnete, „was nach seiner Beschaffenheit zum Gebrauch der Frau gewidmet war", beschloß die Reichstagskommission die nunmehrige Fassung des § 1366 [14]).

Voraussetzung zur Entstehung von Vorbehaltsgut nach § 1366 BGB. ist, daß die Sachen im Eigentum der Frau stehen; es ist keineswegs der Zweck des § 1366, der Frau an allen ihr zum persönlichen Gebrauch bestimmten Sachen Eigentum zuzusprechen. Zur Feststellung des Eigentums sind vielmehr die allgemeinen Grundsätze des BGB. maßgebend [15]). Für den Beweis des Eigentums kommt der Frau die Vermutung des § 1362 Abs. 2 BGB. zur Hilfe. Es gilt also sowohl für das Verhältnis der Ehegatten zueinander, wie zu den Gläubigern des Mannes und der Frau die Vermutung, daß die in § 1366 erwähnten Sachen Eigentum der Frau sind. Durch den Beweis des Eigentums des Mannes oder eines Dritten ist die Vermutung des § 1362 Abs. 2 BGB. widerlegbar.

Als Objekte, an denen Vorbehaltsgut kraft Gebrauchsbestimmung möglich ist, nennt § 1366 BGB. nur „Sachen", d. h. körperliche Gegenstände (§ 90 BGB.), Rechte fallen daher nicht unter § 1366 BGB.

---

[14]) R.T.K., S. 240, 243 ff.

[15]) Wieruszowski, Bd. II, S. 231 Anm. 9. Opet S. 258 Note 10, RGRK. Bem. 1 zu § 1366.

Es herrscht Streit darüber, ob § 1366 nur bewegliche oder auch unbewegliche Sachen meint. Nach herrschender Ansicht [16]) handelt es sich nur um bewegliche Sachen. Dagegen wendet sich Opet [17]) mit der Begründung, „die Fassung des § 1362 Abs. 2 ließe nicht erkennen, ob es sich um bewegliche oder unbewegliche Sachen handle, aber aus der Stellung des Abs. 2 in § 1362 BGB. könne man entnehmen, daß mit den Sachen des 2. Abs. nur eine Gruppe des Abs. 1 gemeint sei. Folglich handle es sich auch in Abs. 2 nur um bewegliche Sachen. Deshalb stünden der theoretischen Möglichkeit, Immobilien unter die Sachen des § 1366 BGB. zu rechnen, keine Bedenken entgegen. Jedoch dürften sich kaum Beispiele von Immobilien mit Vorbehaltsgutscharakter nachweisen lassen."

Diesen Ausführungen wird man sich nicht anschließen können. Wie die herrschende Meinung [18]) mit Recht anführt, ergibt sich schon aus der inneren Natur der Rechtsnorm die Unmöglichkeit, Immobilien unter die Sachen des § 1366 BGB. zu rechnen, denn die Anführung von Beispielen, wie Kleider, Schmucksachen, Arbeitsgeräte als Frauengeräte, gestattet nicht, hierneben Grundstücke zu nennen. Auch Geld, das der Frau ausschließlich zur Befriedigung ihrer persönlichen Bedürfnisse überlassen ist, fällt nicht unter § 1366 BGB., weil „persönlicher Gebrauch" an Geld nicht denkbar ist [19]).

Erforderlich ist ferner, daß die Sachen ausschließlich zum persönlichen Gebrauch der Frau bestimmt sind. Unter § 1366 BGB. fällt demgemäß nicht, was zum gemeinsamen Gebrauch beider Ehegatten oder mehrerer Familienmitglieder bestimmt ist. Dadurch jedoch, daß die Frau anderen den Mitgebrauch der Sachen gestattet, wird die Vorbehaltseigenschaft dieser Sachen nicht aufgehoben [20]).

Wie aus der Ausdrucksweise des § 1366 BGB. hervorgeht, ist die Aufführung von „Kleidern, Schmucksachen und Arbeitsgeräten" nur beispielsweise erfolgt. Ihre Aufzählung dient nur zur Charakteristik der Sachen, schließt dieselbe aber nicht ab [21]). Es gehören daher hierher die meisten der zur Körperpflege der Frau dienenden Sachen, sowie z. B. ein Damenfahrrad, ein Damensattel, und ähnliches Gerät.

---

[16]) Endemann, § 175, Anm. 30; Planck Bem. 1 zu § 1366; RGRK, Bem. 5 zu § 1366, Schmidt Bem. 4 a zu § 1366; Schröder, S. 18; Strasser S. 35.

[17]) Opet-Blume, Anm. 1 zu § 1366.

[18]) s. Anmerkungen unter [16]).

[19]) Opet, Bem. 2 zu § 1362; Planck, Bem. II, 2 Abs. 3 zu § 1366, Wieruszowski, Bd. I¹, S. 234 ff.

[20]) RGRK., Bem. 2 zu § 1366; Staudinger, Bem. 3 c zu § 1366.

[21]) Staudinger, Bem. 3 b zu § 1366; Schmidt, S. 21; Wolff § 46, I, 1 a; a. A.: Wieruszowski, Bd. II, S. 234.

Während es gleichgültig für die Entstehung von Vorbehaltsgut nach § 1366 ist, wann die Frau das Eigentum an dem Frauengerät erlangt hat, kann die Entstehung von Vorbehaltsgut auf Grund dieser Bestimmung nur während des Bestehens der Ehe erfolgen.

Man wird als möglich annehmen können, durch Ehevertrag den in § 1366 BGB. erwähnten Gegenständen die Eigenschaft von eingebrachtem Gute beizulegen. Wenn Ehrlich [22]) diese Abänderungsmöglichkeit für die in § 1366 aufgeführten Sachen leugnet, weil diese Norm ius cogens sei, so muß dem entgegengehalten werd, daß die Regelung des Güterstandes dispositiver Natur ist und nur beim Fehlen von Privatvereinbarungen eintritt [23]).

§ 5.

b) Arbeits- und Geschäftserwerb.

Die Vorschrift des § 1367 BGB. bedeutet gegenüber dem seitherigen Recht eine gewaltige Neuerung. Nach dem Sachsenspiegel und nach dem gemeinen Recht sollte, entsprechend dem Grundgedanken des Systems der Verwaltungsgemeinschaft, auch das, was die Frau durch ihre Arbeit erwirbt, dem Manne zufallen. Selbst Rechte, — wie das Preußische Allgemeine Landrecht und das Sächsische Bürgerliche Recht, — die der Frau das Eigentum an ihrem selbständigen Arbeitserwerbe ließen, gewähren doch dem Manne hieran Verwaltung und Nutznießung. So bestimmt das Sächsische Bürgerliche Gesetzbuch in § 1668, „daß an demjenigen, was die Frau durch Dienste erwirbt, welche weder auf das Hauswesen, noch auf das Gewerbe des Mannes Bezug haben, ihr das Eigentum, dem Manne aber das Recht des Nießbrauchs und der Verwaltung zusteht.“ Der zweite Satz des § 1668 bestimmt dann, „daß die Frau die Rückerstattung dieses Erwerbs nach Beendigung der Ehe nicht verlangen kann, wenn sie ihn dem Ehemann zur Verwendung in die Wirtschaft gegeben hat oder ihn selbst in die Wirtschaft verwendet hat [24]).“

Das BGB. geht zu Gunsten der wirtschaftlichen Selbständigkeit der Frau einen erheblichen Schritt weiter, indem es namentlich auf die in ärmeren Volkskreisen bestehende Erwerbstätigkeit der Frau Rücksicht nimmt.

Bestimmend für diese Regelung in § 1367 ist dabei die Erwägung gewesen, daß es unbillig wäre, wenn für den Fall, daß die Frau über

---

[22]) Ehrlich, S. 206.

[23]) Staudinger, Bem. 5 zu § 1366; Opet, Bem. 3 zu § 1366; Planck, Bem. 5 zu § 1366; Schmidt, Bem. 5 zu § 1366.

[24]) Vgl. Hoffmann, Kaden und Scheele, Das BGB. für Sachsen, Bd. II, S. 41.

ihre rechtliche Verpflichtung hinaus arbeitet, und selbständig erwirbt, nicht ihr Wille, sondern der des Ehemanns über die Verwendung des Erworbenen entscheiden sollte [25]).

§ 1367 BGB. erwähnt zunächst den Erwerb der Frau durch ihre Arbeit. Erwerb durch Arbeit liegt dann vor, wenn er durch persönliche, zur Hervorbringung wirtschaftlicher Werte bestimmte Tätigkeit der Frau erzielt wird, gleichgültig, ob geistige oder körperliche Arbeit geleistet wird. Der Erwerb der Künstlerin wird ebenso Vorbehaltsgut wie der der Tagelöhnerin. Auch bei einer Tätigkeit im öffentlichen Dienst [26]), ja selbst in Diensten für den eigenen Mann, kann die Frau Vorbehaltsgut erwerben, wenn es sich um besonders entlohnte Dienste handelt [27]). Notwendig ist dagegen, daß die Arbeit der Frau nicht in bloßer Mithilfe im Hauswesen und im Geschäft des Mannes besteht [28]).

Ein Erwerbsgeschäft der Frau, — unter Erwerbsgeschäft hat man jede regelmäßige, auf selbständigen Erwerb gerichtete Tätigkeit zu verstehen [29]) —, hat die Wirkung des § 1367 BGB. nur dann, wenn es selbständig von ihr betrieben wird, die Frau also die Unternehmerin ist, sie das Geschäft als Prinzipalin führt [30]). Düringer-Hachenburg [31]) ist der Ansicht, daß Selbständigkeit des Betriebes bereits dann angenommen werden könnte, wenn das Geschäft im Namen der Frau betrieben wird; dagegen läßt sich aber einwenden, daß ein Erwerb aus diesem Geschäfte auch dann Vorbehaltsgut würde, wenn es der Mann mit Zustimmung der Frau betreiben würde, während die Frau selbst am Geschäftsbetrieb gänzlich unbeteiligt wäre. Das kann der Gesetzgeber nicht gewollt haben. Unerheblich erscheint es dagegen, ob die Frau im Geschäft selbst tätig ist, oder ob sie es durch einen Prokuristen oder Bevollmächtigten leiten läßt. Selbst dann wird ein selbständiger Geschäftsbetrieb der Frau anzunehmen sein, wenn sie den Mann als Prokuristen oder Bevollmächtigten bestellt [32]). Das Erfordernis der Selbständigkeit ist auch dann

---

25) Vgl. Mot. IV, S. 174 ff.; Wieruszowski, Bd. II, S. 242, Anm. 17; Wolff, § 46, I, 1 b.

26) Mot. Bd. IV, S. 167, 174.

27) Prot. IV, S. 141, 125; RGRK., Bem. 2 zu § 1367, RGZ. 64/327 ff.; RG. in Recht 1915 Nr. 2514.

28) Vgl. Planck, Bem. 2 a zu § 1367.

29) Staudinger, Anm. 3 a zu § 1367; Planck, Anm. 2 zu § 1367; Mot. Bd. IV, S. 142; RGZ., Bd. 28, S. 282.

30) Cosack, Bd. II, § 298; Dernburg, Bd. IV, 113; Planck, Bem. 2 b zu § 1367 und Schmoldt, S. 5.

31) Düringer-Hachenburg ² I, 58.

32) Planck, Bem. 2 b zu § 1337; Staudinger, Bem. 3 b zu § 1367; RGRK., Bem. 3 zu § 1367; OLG., Bd. 32, S. 4.

gegeben, wenn die Frau an einer offenen Handelsgesellschaft oder als persönlich haftender Gesellschafter an einer Kommanditgesellschaft beteiligt ist, und zwar auch dann, wenn sie von der Geschäftsführung ausgeschlossen ist [33]).

Nicht aber genügt die Beteiligung der Frau, als stille Gesellschafterin oder als Kommanditistin, da es sich hierbei lediglich um eine besondere Form der Anlegung des Vermögens der Frau, ähnlich wie bei Anlegung in Hypotheken oder Wertpapieren handelt [34]).

Wenn ein Geschäft zwar im Namen der Frau, jedoch vom Manne auf Grund seines gesetzlichen Verwaltungsrechts geleitet wird, so handelt es sich nicht um einen „selbständigen Betrieb" nach § 1367 BGB. [35]); andererseits ist die Anwendung des § 1367 BGB. nicht deshalb ausgeschlossen, weil das Geschäft nach außen unter der Firma des Mannes, also in dessen Namen betrieben wird [36]).

Was die Frau aus diesem selbständigen Geschäftsbetrieb erwirbt, wird Vorbehaltsgut und zwar nicht nur der Gewinn aus dieser Tätigkeit, sondern der gesamte Erlös aus den Umsatzgeschäften, sodaß also auch, wenn die Summe der zu dem Erwerbsgeschäft gehörigen Vermögensobjekte ursprünglich zum eingebrachten Gut gehörte, diejenigen Vermögenswerte, welche aus den Umsatzgeschäften erzielt werden, Vorbehaltsgut werden [37]). Doch muß der Betrieb des Geschäfts, um diese Wirkung zu erzeugen, vom Manne genehmigt sein (§ 1395 BGB.)

Vorbehaltsgut nach § 1367 BGB. ist demgemäß immer nur der Erwerb, nicht aber das Erwerbsgeschäft selbst. Anderer Ansicht ist Endemann [38]). Nach ihm sollen, wenn die Frau bei Eingehung der Ehe ein Erwerbsgeschäft betreibt, sämtliche Bestandteile des Geschäfts Vorbehaltsgut sein, ebenso wenn die Frau bei Eingehung der Ehe ein Erwerbsgeschäft betreibt, sämtliche Bestandteile des Geschäfts Vorbehaltsgut sein, ebenso wenn die Frau während der Ehe anfängt, aus Mitteln des eingebrachten Gutes mit Zustimmung des Mannes ein Geschäft zu betreiben. Diese Ansicht wird abzulehnen sein. Die Zustimmung des Mannes zum Betrieb eines zum Eingebrachten gehörigen Erwerbsgeschäfts macht das letztere noch nicht zum Vorbehaltsgut, das Er-

---

[33]) RGRK., Bem. 3 zu § 1367; Ullmann, S. 17, Ullmann in LZ. 1907; S. 4872 ff.; Rogivue S. 23; Schmoldt S. 5.

[34]) Planck, Anm. 2 b; Staudinger Anm. 4 zu § 1367; Strasser S. 46.

[35]) Ullmann in JW. 1902, S. 49.

[36]) RG. vom 27. April 1922 in LZ. 1922, S. 650.

[37]) Mot. IV, S. 176.

[38]) Endemann, § 175, Anm. 51.

werbsgeschäft scheidet noch nicht aus dem eingebrachten Gut aus. Dieses Ausscheiden findet nur bezüglich des Erlöses aus den Umsatzgeschäften statt, während das Erwerbsgeschäft selbst Bestandteil des eingebrachten Gutes bleibt[39].

Inwieweit die Frau nach dem Aufhören des Erwerbsgeschäfts für die im Betrieb nicht mehr vorhandenen, einst zum eingebrachten Gut gehörigen Werte dem Mann Ersatz zu leisten hat, ist im Gesetz nicht besonders geregelt. Nach den Motiven[40] sollen hierüber die Umstände des Einzelfalles entscheiden. Es wird der wirkliche Wille der Eheleute zu erforschen sein; wenn die Frau z. B. den Gewinn des Erwerbsgeschäfts zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes verwendet, was in den meisten Fällen der Zweck ihrer selbständigen Erwerbstätigkeit sein wird, so wird man ohne weiteres annehmen können, daß eine Ersatzpflicht nicht begründet ist, weil ihre Begründung nicht dem Willen der Eheleute entspricht[41].

Nur der Erwerb während der Ehe fällt unter § 1367 BGB. Was die Frau durch Arbeit oder den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes vor Eingehung der Ehe erspart hat, wird gemäß § 1363 Abs. 1 BGB. eingebrachtes Gut, sofern nicht die §§ 1366, 1368, 1370 BGB entgegenstehen.

§ 6.

c) Vorbehaltsgut kraft Surrogation.

Aus dem Zwecke des Vorbehaltsguts, das die grundsätzlich durch die Ehe nicht berührte Geschäftsfähigkeit der Frau voll zur Geltung kommen läßt, ergibt sich, daß alles, was die Frau auf Grund oder infolge der ihr zustehenden Verwaltung und Nutznießung desselben erwirbt, Vorbehaltsgut werden muß[42]. Diesen Gedanken wird durch die Bestimmung des § 1370 BGB. Rechnung getragen.

§ 1370 BGB. unterscheidet nun zunächst den Erwerb auf Grund eines zum Vorbehaltsgute gehörenden Rechts. Der Begriff „Recht" umfaßt alle Bestandteile des Vorbehaltsguts[43]. Gleichgültig ist, ob der Erwerb kraft Gesetzes erfolgt oder durch ein Rechtsgeschäft vermittelt wird[44]; sowohl der Erwerb von natürlichen Früchten und Bestand-

---

[39]) RG. vom 29. Nov. 1915, in LZ. 1916, S. 1488; OLG., Kiel vom 22. Dez. 1919 in Rechte 1920, Nr. 1901.

[40]) Mot. Bd. IV, S. 177.

[41]) Ullmann, Das gesetzliche Güterrecht, 2. Aufl., S. 18 und Schmidt S. 30.

[42]) Mot. Bd. IV, S. 177.

[43]) Wieruszowski, Bd. II, S. 305; Staudinger, Bem. 2 a zu § 1370.

[44]) Mot. IV, S. 177.

teilen aus Verbindung oder Vermischung, die dem Eigentümer zustehende Schatzhälfte, als auch Kapital-, Miet- und Pachtzinsen, gehören hierher [45]).

Vorbehaltsgut ist sodann, der Erwerb als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zum Vorbehaltsgut gehörigen Gegenstandes, worunter sowohl Sachen wie Rechte zu verstehen sind. Der Ersatzanspruch ist eine unmittelbare Folge der Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung. Er ist insofern begründet, als er sich wirtschaftlich als eine Vergütung für den Verlust oder die Verschlechterung von Vorbehaltsgut darstellt, die jedoch ohne bzw. gegen den Willen der Frau erfolgt sein muß [46]). Hierher sind zu rechnen Eingriffe durch Menschenhand, wie auch Einwirkungen durch Zufall, insbesondere Elementarereignisse; daher fallen auch die Versicherungssummen für Bestandteile des Vorbehaltsgutes (Brand-, Hagel-, Viehversicherung usw.) diesem zu [47]). Hinsichtlich der Entziehung eines Gegenstandes ist namentlich an den Anspruch wegen Enteignung sowie an den Anspruch auf die Hyperocha bei der Zwangsversteigerung zu denken [48]).

Vorbehaltsgut nach § 1370 BGB., ist endlich der Erwerb der Frau durch ein sich auf das Vorbehaltsgut beziehendes Rechtsgeschäft. Hinsichtlich dieser dritten Gruppe hat sich der Gesetzgeber von der Erwägung leiten lassen, daß die ordnungsmäßige Verwaltung auf die Dauer ohne derartige Rechtsgeschäfte unmöglich ist, daß der Frau die Verwaltung und Erhaltung des Vorbehaltsgutes vollständig gesichert werden soll und ihr die zur Erreichung dieses Zweckes unentbehrlichen Mittel gewährt werden müssen [49]).

Nur solche Rechtsgeschäfte können dabei in Frage kommen, die mit dem Vorbehaltsgut in einem bestimmten, wenn auch nicht in einem rechtlichen, so aber doch wirtschaftlichen Zusammenhang stehen und die subjektiv von der Frau mit Beziehung auf das Vorbehaltsgut geschlossen werden. Sie muß also den Willen haben, für das Vorbehaltsgut wirtschaftlich tätig zu sein und das Rechtsgeschäft muß auch sachlich mit dem Vorbehaltsgut in Beziehung gebracht werden können [50]).

---

45) Mot. Bd. IV, S. 177; Planck, Anm. 2 zu § 1370; Staudinger, Anm. 2b zu § 1370.

46) Rogivue, S. 37.

47) Mot. Bd. IV, S. 177, 501.

48) Mot. Bd. IV, S. 501.

49) Mot. Bd. IV, S. 178.

50) Mot. Bd. IV, S. 178, 502; Ullmann, S. 25; Staudinger, Anm. 2c zu § 1370.

Ohne jeglichen sachlichen Zusammenhang zu bereits vorhandenem Vorbehaltsgut kann aber Vorbehaltsgut in dieser Art nicht entstehen, der Wille der Frau allein genügt nicht, sie soll nicht beliebig Vorbehaltsgut einseitig schaffen können [51]).

Hinsichtlich der Surrogate der in § 1366 BGB. erwähnten Gegenstände ist festzustellen, daß diese gemäß § 1370 BGB. auch dann Vorbehaltsgut werden, wenn sie selbst nicht unter § 1366 BGB. fallen [52]). Daher rechnen auch Ersatzansprüche der Frau wegen Zerstörung oder Beschädigung derartiger Gegenstände zum Vorbehaltsgut [53]).

§ 7.

d) Vorbehaltsgut auf Grund wiederhergestellter Verwaltung und Nutznießung (§ 1425 BGB.).

Gemäß § 1418 Abs. 1 Ziff. 3—5 BGB. kann die Frau auf Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung des Mannes am eingebrachten Gut klagen, wenn der Mann entmündigt ist, wenn er nach § 1910 BGB. wegen Gebrechlichkeit einen Vermögenspfleger erhalten hat und wenn nach § 1911 BGB. für den Mann ein Abwesenheitspfleger bestellt worden ist. Verwaltung und Nutznießung findet naturgemäß auch dann ein Ende, wenn der Mann für tot erklärt wird.

Es kann jedoch geschehen, daß die Beendigung der Begründung entbehrt. Der Mann, für den ein Abwesenheitspfleger bestellt ist, kehrt zurück, es stellt sich heraus, daß der für tot erklärte Mann noch lebt, daß ein Grund zur Entmündigung nicht vorgelegen hat oder weggefallen ist. In diesem Falle kann der Mann auf Wiederherstellung seiner Rechte klagen, § 1425 Abs. 1 BGB., was er jedoch nur dann tun wird, wenn die Frau ihm nicht freiwillig durch Ehevertrag sein Verwaltungs- und Nutznießungsrecht wieder einräumt. Die Wiederherstellung tritt dann mit der Rechtskraft des Urteils ein [54]). Der Mann erlangt die Verwaltung und Nutznießung, als wäre die Ehe in diesem Zeitpunkt geschlossen. Da mit dem Aufhören der Verwaltung und Nutznießung das Frauenvermögen eine einheitliche Masse geworden ist, würden mangels einer anderweitigen Bestimmung bei der durch rechtskräftigem Urteil oder neuem Ehevertrag eintretenden Mannesnutzung nur die Ver-

---

[51]) Mot. Bd. IV, S. 178.

[52]) Neumann, Note 2 zu § 1366; Planck, Bem. 6 zu § 1366; Staudinger, Bem. 3 e zu § 1366.

[53]) RGRK., Bem. 7 zu § 1366. OLG. Stuttgart in Recht 1916, Nr. 472.

[54]) Goldmann-Lilienthal, Bem. 2 zu § 1425; Planck, Bem. 4 zu § 1425; Staudinger, Bem. 5 zu § 1425.

mögensgegenstände des § 1366 BGB. Vorbehaltsgut kraft Gesetzes werden. Diese Rechtslage würde eine Härte gegenüber der Frau bedeuten, daher bestimmt der § 1425 Abs. 3 BGB.:

> „Im Falle der Wiederherstellung wird Vorbehaltsgut, was ohne die Aufhebung der Rechte des Mannes Vorbehaltsgut geblieben oder geworden sein würde."

Die Vorbehaltseigenschaft des bei Aufhebung der Verwaltung und Nutznießung vorhandenen Vorbehaltsguts lebt also wieder auf und dasjenige Vermögen, das in der Zwischenzeit Vorbehaltsgut geworden wäre, (§§ 1366, 1367, 1369, 1370) erhält die Vorbehaltseigenschaft neu.

2. Rechtsgeschäftliches Vorbehaltsgut.

§ 8.

a) Vorbehaltsgut kraft Ehevertrages.

Der § 1368 BGB. regelt die Begründung von Vorbehaltsgut durch Vereinbarung der Ehegatten über die Vorbehaltsgutseigenschaft bestimmter Bestandteile des Vermögens der Frau. Wir sehen also, daß das Bürgerliche Gesetzbuch, das den künftigen Ehegatten nicht nur völlig freie Hand bei der Wahl des Güterrechtssystems läßt, ihnen auch noch beim gesetzlichen Güterstand ausdrücklich gestattet, Vermögenswerte durch Ehevertrag zum Vorbehaltsgut zu erklären.

Der Vertrag untersteht, da er eine Änderung des gesetzlichen Güterstandes enthält, der Formvorschrift des § 1434 BGB. Eine Regelung des gesetzlichen Güterstandes nach § 1368 BGB. erzeugt daher gemäß § 1434 BGB. nur Wirkungen, wenn die getroffene schriftliche Vereinbarung bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Ehegatten vor einem Gericht oder einem Notar getroffen worden ist. Ein Vertrag, der dieser Form ermangelt, ist gemäß § 125 BGB. nichtig.

Ein Vertrag, der das ganze gegenwärtige und zukünftige Vermögen einer Frau als Vorbehaltsgut erklärt, ist dahin auszulegen, daß Gütertrennung gelten soll [55]).

Unzulässig ist ein Vertrag, der einen Bruchteil des Frauenvermögens zum Vorbehaltsgut erklärt, denn es muß berücksichtigt werden, daß die Wirksamkeit eines solchen Vertrages nach § 1435 BGB. durch die Eintragung ins Güterrechtsregister bedingt ist und daß der Zweck dieser Bestimmung dahin geht, den guten Glauben des Dritten zu schützen, daß

---

[55]) Mot. Bd. IV, S. 168; RGRK. Bem. 1 zu § 1368; Wieruszowski, Bd. II, S. 209 ff.; Wolff, § 46, Note 23.

dieser Zweck aber niemals erreicht werden kann, wenn die Ausschließung des gesetzlichen Güterstandes nur eine Quote des Frauenvermögens umfaßt, weil dann die Möglichkeit des Rechtsverkehrs mit Dritten beseitigt würde [56]). Zulässig ist dagegen die Bezeichnung eines Inbegriffs von Gegenständen als Vorbehaltsgut oder die Bezeichnung der Gegenstände nach bestimmten Gesichtspunkten, insbesondere nach dem Erwerbsgrund [57]).

Fraglich ist, ob ein auf Hervorbringung von Vorbehaltsgut gerichteter Wille auch dann anzunehmen ist, wenn die im Ehevertrag herbeigeführte Ausschließung des ehemännlichen Rechtes sich nur auf die Verwaltung oder nur auf die Nutznießung bezieht. Dies wird man annehmen können. Das Unterscheidungsmerkmal zwischen eingebrachtem Gut und Vorbehaltsgut ist allein das Vorhandensein oder das Fehlen der Verwaltung und Nutznießung des Mannes. Dieses unteilbare Recht des Mannes kennzeichnet bestimmte Vermögensbestandteile als eingebrachtes Gut. Der Verlust nur eines dieser Elemente nimmt diesen Vermögensstücken den Charakter des eingebrachten Gutes, steht also der völligen Ausschließung der Verwaltung und Nutznießung gleich und schafft somit Vorbehaltsgut [58]).

Ein Ehevertrag gemäß § 1368 BGB. kann sowohl vor wie nach Eingehung der Ehe geschlossen werden. Gegen die auf diesem Wege erfolgte Umwandlung von eingebrachtem Gut in Vorbehaltsgut steht weder den Gläubigern der Frau noch denen des Mannes trotz der hierdurch möglicherweise bewirkten Benachteiligung ein Einspruchsrecht zu [59]), insbesondere ist die Anfechtung eines solchen Vertrages sowohl innerhalb wie außerhalb eines Konkursverfahrens ausgeschlossen [60]).

Vermögensstücke des Mannes können nicht unmittelbar zu Vorbehaltsgut erklärt werden, sondern müssen vielmehr zuerst in das Vermögen der Frau übertragen werden [61]).

---

[56]) Opet, Bem. 1 zu § 1368; Planck, Bem. 2 zu § 1368; Wieruszowski, Bd. II, S. 211 ff; Ullmann, S. 19.

[57]) RG. vom 13. März 1916 in JW. 1916, S. 834; RG. vom 2. Okt. 1924 in Rhein.Not.Ztg. 1924, S. 121.

[58]) So auch Wieruszowski, Bd. II, S. 212; Rogivue, S. 41.

[59]) Vgl. Planck, Bem. 7 zu § 1368; Staudinger, Bem. 3 zu § 1368; Strasser, S. 67.

[60]) § 32 Nr. 2 KO.; § 3 Nr. 4 Anf.Ges.

[61]) Wieruszowski, Bd. II, S. 211.

§ 9.

b) Vorbehaltsgut kraft Bestimmung des Zuwendenden.

Die Bestimmung des § 1369 ist ausschließlich im Interesse der Frau geschaffen. Ihr Zweck ist, der Frau eine gewisse wirtschaftliche Unabhängigkeit vom Manne zu gewährleisten. Das kann in Ehen, in welchen das persönliche Verhältnis der Ehegatten zu einander zu Befürchtungen Anlaß gibt, oder der Mann durch Mißwirtschaft den Besitzstand der Frau gefährdet, für die Frau von großem Wert sein. Von diesen Erwägungen hat sich der Gesetzgeber leiten lassen, wenn in den Motiven [62]) darauf hingewiesen wird, daß die Verhältnisse in manchen Fällen so liegen, „daß es Dritten, welche der Ehefrau etwas hinterlassen oder unter Lebenden zuwenden wollen, insbesondere den Eltern oder sonstigen Verwandten der Ehefrau mit Rücksicht auf die bisherige Verwaltung des Ehemannes oder das unter den Ehegatten bestehende persönliche Verhältnis dringend wünschenswert erscheinen kann, im Interesse der Ehefrau und deren Erben jede Einwirkung des Ehemannes auf das der Ehefrau Hinterlassene oder unter Lebenden Zugewendete auszuschließen."

Das Anwendungsgebiet des § 1369 BGB. erstreckt sich nur auf den Erwerb von Todeswegen und auf unentgeltliche Zuwendungen unter Lebenden seitens Dritter.

Vorbehaltsgut wird der Erwerb von Todeswegen, wenn der Erblasser es durch letztwillige Verfügung bestimmt, mag der Erwerb durch Erbfolge oder Vermächtnis oder als Pflichtteil [63]) erfolgen. Es ist also gleichgültig, in welcher Art der Erwerb sich vollzieht. In Betracht kommt sowohl ein Erwerb kraft Gesetzes als auch auf Grund einer Verfügung von Todes wegen, sei es durch einseitige, sei es durch vertragsmäßige [64]).

Die Bestimmung, daß der Pflichtteil Vorbehaltsgut der Frau sein soll, ist als eine Beschränkung oder Beschwerung des Pflichtteilsberechtigten (§ 2306 BGB.) nicht aufzufassen, weil die Frau die Möglichkeit hat, dem Vorbehaltsgut die Natur des Eingebrachten zu geben. Anders wäre es, wenn die fragliche Bestimmung als wirkliche Bedingung oder Auflage getroffen wäre. Die Frau braucht sich jedoch eine derartige Beschränkung ihrer Vertragsfreiheit in Bezug auf die Gestaltung ihres ehelichen Güterrechts nicht gefallen zu lassen.

---

[62]) Mot. Bd. IV, S. 168, 169.

[63]) Mit Rücksicht auf § 2304 BGB. bedurfte der Erwerb als Pflichtteil hier besonderer Erwähnung.

[64]) Planck, Bem. 2 zu § 1369; Staudinger, Bem. 2 a zu § 1369.

Bei Zuwendung unter Lebenden kann die Bestimmung, daß der Erwerb Vorbehaltsgut sein soll, nur getroffen werden, wenn sie unentgeltlich erfolgt und der Dritte bei der Zuwendung bestimmt hat, daß der Erwerb Vorbehaltsgut sein soll. Entwurf I § 1288 wollte zwar eine gewisse Ausnahme auch für entgeltliche Zuwendungen zulassen [65]), doch wurde diese Bestimmung, die dahin ging, daß für Gegenstände eine Ausnahme bestehen sollte, welche die Ehefrau ohne Einwilligung des Ehemannes durch ein Rechtsgeschäft unter Lebenden erwirbt, von der zweiten Kommission gestrichen [66]).

Unter § 1369 BGB. fällt also nur die unentgeltliche Zuwendung eines Dritten. Eine vom Manne gemachte unentgeltliche Zuwendung erfordert zur Begründung der Vorbehaltseigenschaft den Abschluß eines Ehevertrages [67]).

Nur **bei** Zuwendung durch den Dritten kann die Bestimmung der Vorbehaltseigenschaft erfolgen, eine spätere dahingehende Willenserklärung ist wirkungslos [68]). Dagegen wird eine **vorher** erfolgte Bestimmung als „Bei Zuwendung" erfolgt anzusehen sein, wenn die Zuwendung unter ausdrücklicher oder stillschweigender Bezugnahme auf die vorherige Bestimmung gemacht wird.

Bestritten ist die Frage, ob die Bestimmung einer Zuwendung als Vorbehaltsgut nach § 1369 BGB. nur wirksam ist, wenn der Erwerb sich während der Ehe vollzieht oder auch dann, wenn er vor Eingehung der Ehe erfolgt. Die Ansicht, nach welcher nur der Erwerb **nach** Eingehung der Ehe in Betracht kommt [69]), wird von Mantay [70] mit zutreffenden Gründen widerlegt, der insbesondere darauf hinweist, daß die Worte „nach Eingehung der Ehe" in § 1413 BGB. überflüssig wären, wenn nicht auch vorehelicher Erwerb einer Erbschaft oder eines Vermächtnisses Vorbehaltsgut sein könnte [71]).

Die Frage, ob das als Vorbehaltsgut Zugewendete diese Eigenschaft auch in einer weiteren Ehe der Frau beibehält, wird nach den Umständen, insbesondere nach der Absicht der Beteiligten, zu beurteilen sein [72]).

---

65) Mot. Bd. IV, S. 170 ff.

66) Prot. Bd. IV, S. 125, 141.

67) Opet, Bem. 3 zu § 1369. Wieruszowski, Bd. II, S. 214.

68) So auch RG. in Recht 1915, Nr. 2515.

69) Cosack, II, 2 § 46, III, 1a; Opet, Bem. 2 zu § 1369; Planck, Bem. 5 zu § 1369; RGZ. Bd. 65, S. 367 ff.

70) Mantay, in Gruch.Beitr. 1899, S. 823 ff.

71) Ebenso Wieruszowski, Bd. II, S. 217; Dernburg, § 40, II, 2; Wolff § 46, I, 2.

72) Mantay, a. a. O., S. 841; Wieruszowski, Bd. II, S. 219.

B. Die Fälle des freien Kindesvermögens.

1. Gesetzliches freies Kindesvermögen.

§ 10.

a) Kindesgerät.

Entsprechend den früheren Partikularrechten hat auch das BGB. die Vorschrift aufgenommen, daß die Sachen des Kindes, die ihrer Natur und ihrem Zweck nach in einer besonders nahen Beziehung zu ihm stehen [73]), nicht der elterlichen Nutznießung unterliegen. In § 1650 BGB. heißt es:

„Von der Nutznießung ausgeschlossen sind die ausschließlich zum persönlichen Gebrauch des Kindes bestimmten Sachen, insbesondere Kleider, Schmucksachen und Arbeitsgeräte."

Der Gesetzgeber hat damit eine Bestimmung geschaffen, die dem § 1366 BGB. entspricht, der dieselben Sachen dem Vorbehaltsgut der Frau zugewiesen hat.

Es werden daher dieselben Voraussetzungen und Erfordernisse wie im § 1366 BGB. erfüllt sein müssen, um von freiem Kindesvermögen im Sinne des § 1650 BGB. sprechen zu können. Auch hier kommen als „Sachen" regelmäßig nur körperliche Gegenstände und bewegliche Sachen in Betracht. (Vgl. § 90 BGB.) Rechte fallen nicht unter § 1650 BGB. Doch kann ein Grundstück ausschließlich dem persönlichen Gebrauch des Kindes gewidmet sein, da es sehr wohl denkbar ist, daß ein Kind, ohne jede Rücksicht auf sein Geschlecht, ein Grundstück — etwa ein Haus — ausschließlich zu seinem persönlichen Gebrauche hat [74]). Die gegen Annahme unbeweglichen Vorbehaltsguts aus der Fassung des § 1362 BGB. herzuleitenden Bedenken treffen im vorliegenden Falle nicht zu [75]).

Die Sachen müssen selbstverständlich rechtlich zum Vermögen des Kindes gehören, d. h. sie müssen nach den allgemeinen Grundsätzen über Eigentumserwerb in das Vermögen des Kindes übergegangen sein, wobei es gleichgültig ist, ob sie entgeltlich oder unentgeltlich, mit Mitteln des Kindes von den Eltern oder Dritten angeschafft worden sind [76]). Oft wird überhaupt keine Eigentumsüberlassung, sondern nur eine zeitweise

---

[73]) Mot. Bd. IV, S. 166.

[74]) v. Blume, Bem. 2 b zu a 1650; Knitschky, S. 231; Opet, Bem. 2 zu § 1362; Strasser, S. 107; a. A.: Endemann II, S. 600 Anm. 13 u. S. 342 Anm. 30; Planck, Anm. I, 1 zu § 1651.

[75]) Vgl. auch Opet, Verwandschaftsrecht, S. 259; Snay, S. 29 ff.

[76]) Eiff, S. 16.

Überlassung zur Benutzung gewollt sein, wenn z. B. von Eltern, wie es in kinderreichen Familien üblich ist, Sachen wie z. B. Schulbücher, angeschafft werden, die sich von den älteren Geschwistern auf die jüngeren „vererben" sollen. Derartige Gegenstände werden weder freies noch unfreies Vermögen der Kinder [77]).

Die Sachen müssen ausschließlich zum persönlichen Gebrauch „des" Kindes, nicht „eines" Kindes bestimmt sein. Das Kind muß also individuell bestimmt sein. Ist eine Sache gleichzeitig zum ausschließlichen Gebrauch mehrerer Geschwister bestimmt, so ist sie gemeinsames, freies Vermögen der Kinder [78]). Daß das Kind einem Dritten den Mitgebrauch der Sache gestattet, ist unbeachtlich, wenn der Mitgebrauch nur ein gelegentlicher oder untergeordneter ist [79]).

Ebenso wie in § 1366 BGB. sind auch hier mit der Aufzählung der „Kleider, Schmucksachen und Arbeitsgeräte" nur einige charakteristische Beispiele angegeben. Es sind damit die Sachen des Kindes hervorgehoben, die in der Regel auch ausschließlich zu seinem persönlichen Gebrauch bestimmt sein werden. Die „Arbeitsgeräte" waren in den Entwürfen noch nicht angeführt [80]), sondern wurden erst auf Antrag der Reichstagskommission aufgenommen und von der Redaktions-Kommission in die heutige Fassung gebracht [81]).

Zweifelhaft erscheint, ob auch Geld dem ausschließlichen persönlichen Gebrauch eines Kindes dienen kann. Man wird es jedoch annehmen können. Wenn auch die Zugehörigkeit des Geldes zum Vorbehaltsgut nach § 1366 BGB. allgemein geleugnet wird, da die Umlaufstendenz des Geldes nicht einen persönlichen, lediglich der Frau als solcher bestimmten Gebrauch gestattet, so fallen diese durch das weibliche Geschlecht bedingten Merkmale im Falle des § 1650 BGB. weg [82]).

Für Patengeschenke hatte das ALR. II, 2 § 157 eine besondere Bestimmung aufgenommen, indem es bestimmte: „Patengeschenke gehören zum nichtfreien Vermögen des Kindes." Im BGB. fehlt eine solche Bestimmung. Man wird daher mit Rücksicht auf die Sitte und den Gegenstand des Patengeschenkes beim Fehlen einer besonderen

---

[77]) Knitschky, S. 232.

[78]) Planck, Bem. I, 1 zu § 1650; Staudinger, Bem. 1a zu den §§ 1650/51; Eiff, S. 17.

[79]) Endemann, II, S. 344, Anm. 17.

[80]) Entw. I § 1516, Entw. II § 1541; Bundesratsvorl. § 1629, Reichstagsvorlage § 1627.

[81]) Bericht S. 268.

[82]) v. Blume, Bem. 2b zu § 1650; Opet, Bem. 2 zu § 1362; Knitschky, S. 231; RGRK., Bem. 2 zu § 1650; Snay, S. 30; a. A.: Eiff, S. 19.

Bestimmung des Zuwendenden zunächst feststellen, ob das Geschenk für die Eltern oder das Kind bestimmt ist. Ist es den Eltern zugedacht, so wird es überhaupt kein Bestandteil des freien Vermögens. Ist das Geschenk für das Kind bestimmt, so wird es grundsätzlich Bestandteil des nichtfreien Vermögens, wenn nicht der Schenker bei der Zuwendung die Nutznießung des Vaters ausgeschlossen hat (§ 1651, Abs. 1 Ziff. 2) oder das Geschenk ausschließlich zum persönlichen Gebrauch des Kindes bestimmt ist. Das wird oft schon die Beschaffenheit des Geschenkes erkennen lassen, wenn es sich um Patengeschenke, wie z. B. Kinderbecher, Eßbestecke usw. handelt [83]).

§ 11.

b) Arbeits- und Geschäftserwerb.

Einen weiteren Fall gesetzlichen Sondervermögens statuiert § 1651 Ziff. 1 entsprechend dem § 1367 BGB. des Vorbehaltsguts.

Arbeitserwerb ist also hier wie dort der Gewinn aus einer auf Schaffung von Vermögenswerten gerichteten Tätigkeit. Auch hier darf die Tätigkeit nicht den allgemeinen sittlichen Anschauungen widerstreben, denn dem § 1651 Ziff. 1 BGB. liegt der Gesichtspunkt zu Grunde, zur Anspornung des Kindes diesem seine Erträgnisse zu lassen [84]). Es spielen also offenbar erzieherische Rücksichten mit. Daher kann Erwerb aus Prostitution, Mädchen- oder Sklavenhandel, wucherischen Geschäften usw. niemals freies Vermögen werden. Auch was das Kind als Ersatz für eine ihm widerrechtlich zugefügte Körperverletzung oder sonstige ihm widerfahrene unerlaubte Handlung empfängt, wird nicht freies Vermögen, da hier der Erwerb auf einem Dulden, nicht auf einem Tun beruht [85]). Das gleiche gilt für den Anspruch einer Tochter aus § 1300 BGB. [86]) Dem Erwerb durch Arbeit müssen auch Trinkgelder und Weihnachtsgeschenke gleichgestellt werden, jedoch nur, soweit sie nach der Verkehrssitte als Entgelt für geleistete Arbeit aufgefaßt werden [87]).

Was das Kind in Erfüllung der in § 1617 BGB. bestimmten Verpflichtung durch Arbeit im Hauswesen und Geschäfte der Eltern erwirbt, wird Eigentum der Eltern [88]).

---

[83]) Knitschky, S. 231; Eiff, S. 20; a. A.: Snay, S. 31.

[84]) Opet, S. 260.

[85]) v. Blume, Bem. 2a zu § 1651; RGRK. Bem. 1 zu § 1650; Staudinger, Bem. 1b zu §§ 1650/51; OLG. Breslau im Recht 1908, Nr. 546.

[86]) Vgl. Knitschky, S. 233; Eiff, S. 26.

[87]) Vgl. Planck, Bem. 3 zu § 1367; Wieruszowski, Bd. II, S. 246.

[88]) Staudinger, Bem. 1b zu §§ 1650/51.

Eng mit dem Erwerb durch Arbeit hängt der in § 1651 Ziff 1 benannte Erwerb aus einem dem Kinde nach § 112 gestatteten selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts zusammen.

Was den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes anbetrifft, so kann auf das in § 5 Ausgeführte verwiesen werden. Wird das Erwerbsgeschäft des Kindes zwar in dessen Namen aber nicht von ihm selbst, sondern vom Gewalthaber betrieben, so wird der Ertrag des Erwerbsgeschäfts, auch wenn das Kind im Geschäfte mit tätig ist, nicht freies Vermögen des Kindes.

Was das Kind durch den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäftes erwirbt, wird nur dann freies Vermögen, wenn ihm der selbständige Betrieb nach § 112 BGB. gestattet ist.

Also nur der ihm unter folgenden Voraussetzungen zugeflossene Erwerb wird freies Vermögen:

1. das Erwerbsgeschäft, aus dem der Erwerb stammt, muß vom Kinde selbständig als Prinzipal betrieben werden.
2. Das Kind muß mit Genehmigung des Vormundschaftsgerichts vom Vater zum selbständigen Betrieb des Erwerbsgeschäftes ermächtigt sein.

Beim Fehlen von Ermächtigung und Genehmigung unterliegt solcher Erwerb des Kindes als nicht freies Vermögen der elterlichen Nutznießung [89]).

Ob dagegen der Geschäftserwerb aus Rechtsgeschäften herrührt, die der Geschäftsbetrieb mit sich bringt oder nicht, ist für die Frage seiner Einreihung in freies oder nicht freies Vermögen belanglos. In beiden Fällen fällt der Erwerb deswegen ins freie Vermögen, weil der Erwerb aus einem selbständigen und ermächtigten bezw. genehmigten Geschäftsbetrieb hervorgegangen ist [90]).

§ 12.

c) Freies Kindesvermögen kraft Surrogation.

Das freie Kindesvermögen umfaßt ferner den Erwerb des Kindes auf Grund eines zum freien Vermögen der im § 1651 erwähnten Art gehörigen Rechtes oder als Ersatz für die Zerstörung, Beschädigung oder Entziehung eines zu diesem Vermögen gehörenden Gegenstandes oder durch ein auf dieses Vermögen sich beziehendes Rechtsgeschäft (§§ 1651 Abs. 2, 1638 Abs. 2 BGB.) Der Grundsatz der Surrogation wird also in

---

[89]) Staudinger, Bem. 1 c zu § 1650/51.

[90]) Opet, S. 261.

demselben Umfange anerkannt wie im § 1370 BGB. Wir können daher bezüglich der Untersuchung der drei Fälle, in denen nach der oben angeführten Vorschrift Surrogationserwerb eintritt, auf die Ausführungen in § 6 der Abhandlung verweisen.

Doch eine andere Frage bedarf der Prüfung. Wie aus der Fassung des § 1651 BGB. hervorgeht, ist das Surrogationsprinzip nicht allgemein für das gesamte freie Vermögen des Kindes anerkannt. Es gilt zunächst nur für den Erwerb, der nach § 1651 Abs. 1 BGB. freies Vermögen wird, also für den Erwerb aus Arbeit und Erwerbsgeschäft sowie den Erwerb von Todeswegen und die unentgeltliche Zuwendung unter Lebenden, falls hierbei nach Anordnung des Erblassers oder Zuwendenden die Nutznießung entzogen sein soll. Bei den Sachen des Kindes, die ausschließlich zu seinem persönlichen Gebrauch bestimmt sind, und deshalb nach § 1650 BGB. freies Vermögen werden, kann der Grundsatz der Surrogation nicht gelten, weil die Zugehörigkeit dieser Sachen zum freien Vermögen lediglich in ihrer besonderen Eigenart und Zweckbestimmung begründet ist [91]). Soweit die Surrogate solcher Sachen selbst wieder ausschließlich zum persönlichen Gebrauche des Kindes bestimmt sind, werden sie nach § 1650 BGB. wieder freies Vermögen, aber nicht auf Grund des Surrogationsprinzips [92]).

In den anderen Fällen des freien Vermögens ist der Grundsatz der Surrogation allgemein anzuerkennen [93]).

Ist das freie Vermögen durch Verzicht des Gewalthabers auf die Nutznießung nach § 1662 BGB. oder durch Ausschluß im Annahmevertrag nach § 1767 BGB. entstanden, Fälle, die noch zu untersuchen sein werden, so gehören die Surrogate nur dann nicht zum freien Vermögen, wenn im Verzicht- oder Annahmevertrag eine anderweitige Bestimmung enthalten ist [94]).

---

[91]) Mot. Bd. IV, S. 774; Entw. I, § 1519, S. 2.

[92]) Planck, Anm. 4 zu § 1651; Staudinger, Anm. 1e zu §§ 1650/51; Eiff, S. 61.

[93]) Vgl. auch Eiff, S. 61.

[94]) Staudinger, a. a. O., Anm. 1 f, i, wonach es in diesen beiden Fällen Auslegungsfrage sei.

2. Rechtsgeschäftliches freies Kindesvermögen.

§ 13.

a) Freies Kindesvermögen kraft Bestimmung des Zuwendenden.

Weiterhin gehört zu dem freien Vermögen des Kindes der Erwerb von Todeswegen [95]) oder durch unentgeltliche Zuwendung unter Lebenden, wenn der Erblasser durch letztwillige Verfügung, der Dritte bei der Zuwendung ausdrücklich bestimmt hat, daß das Vermögen der Nutznießung entzogen sein soll [96]). (§ 1651 Ziff. 2 BGB.)

Was unter Erwerb von Todeswegen zu verstehen ist, hat das Gesetz in der analogen Bestimmung des § 1369 BGB. definiert. Es kann daher auf die früheren Ausführungen [97]) Bezug genommen werden.

Auch für den Erwerb unter Lebenden gelten dieselben Grundsätze wie wir sie bereits bei der Behandlung des § 1369 BGB. erörtert haben. Hier wie dort wird der Erwerb des Kindes durch unentgeltliche Zuwendung nur dann freies Vermögen, wenn der Dritte bei der Zuwendung bestimmt hat, daß das Vermögen der Nutznießung entzogen sein soll. Die Bestimmung bei einer Zuwendung unter Lebenden hat nur die Natur einer Nebenbestimmung und bedarf daher keiner besonderen Form [98]), doch muß die Bestimmung bei Zuwendung erfolgen. Die Bestimmung muß dem gesetzlichen Vertreter des Kindes gegenüber erklärt werden. Ist das Kind nicht geschäftsunfähig, sondern beschränkt geschäftsfähig, so kann die Erklärung auch dem Kinde selbst gegenüber abgegeben werden [99]). Die Bestimmung erscheint daher als eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung. Sie ist unwiderruflich, kann aber natürlich wegen Irrtums, Betruges oder Zwangs angefochten werden [100]).

Bei einer unentgeltlichen Zuwendung durch den Gewalthaber kann freies Vermögen nur insoweit entstehen, als es sich um Sachen im Sinne des § 1650 handelt oder der Gewalthaber nach § 1662 auf seine Nutznießung verzichtet hat. Darüber hinaus kann der Gewalthaber eine Bestimmung im Sinne des § 1651 Abs. 1 Ziff. 2 BGB. nicht treffen, da als „Dritter" nur eine Person angesehen werden kann, die außerhalb des rechtlichen Interesses von Kind und Gewalthaber steht.

---

[95]) Prot. Bd. IV, S. 573, 124 ff.
[96]) Mot. Bd. IV, S. 774;
[97]) Vgl. § 9 der Abhandlung.
[98]) Mot. Bd. IV, S. 170.
[99]) Vgl. §§ 104 ff., 107; Cosack, I, S. 169 ff.
[100]) Wieruszowski, Bd. II, S. 224 ff.; Schmidt, Anm. 3b zu § 1369.

Durch die Ausschließung des elterlichen Nutznießungsrechts wird dem Gewalthaber nicht von selbst auch das Verwaltungsrecht entzogen. Ist aber vom Erblasser oder Dritten auch die Vermögensverwaltung des Gewalthabers ausgeschlossen worden, so ist die Einleitung einer Pflegschaft gemäß § 1909 Abs. 1 Satz 2 BGB. erforderlich [101]).

3. Freies Kindesvermögen nach den Bestimmungen der §§ 1662, 1767, Abs. 1, 1666 Abs. 2 und 1661 BGB.

§ 14.

Freies Kindesvermögen kann auch dadurch entstehen, daß der Gewalthaber nach § 1662 BGB. auf die ihm zustehende Nutznießung verzichtet. Auf die elterliche Gewalt kann nicht verzichtet werden [102]), da sie in erster Linie eine Pflicht des Gewalthabers ist, ebenso nicht auf die eigentlichen wesentlichen Bestandteile dieser elterlichen Gewalt, wie sie in der Sorge für die Person und für das Vermögen des Kindes enthalten sind. Daher ist ein Verzicht auf die Verwaltung des Kindesvermögens nicht zulässig, wohl aber ist ein Verzicht auf die Nutznießung möglich. Da dieser Verzicht dem Kinde regelmäßig Vorteile bringen wird, erscheint er vom Standpunkte des Kindes aus unbedenklich.

Mangels einer gegenteiligen Bestimmung muß auch der Verzicht auf die elterliche Nutznießung an einzelnen, zum Vermögen des Kindes gehörenden Gegenständen für zulässig erklärt werden [103]). Die gegenteilige Ansicht [104] wird damit begründet, daß die Nutznießung kein Recht an den einzelnen Gegenständen des Kindesvermögens sei, sondern diese nur mittelbar ergreife; diese Begründung überzeugt nicht. Wenn nämlich einerseits gemäß §§ 1650, 1651 einzelne Gegenstände und Bestandteile des Kindesvermögens von der an sich begründeten Nutznießung kraft Gesetzes oder auch durch rechtsgeschäftliche Bestimmung ausgeschlossen sein können und andererseits ein Verzicht auf die an sich begründete Nutznießung möglich ist, (§ 1662) so muß auch mangels einer gegenteiligen Bestimmung der Verzicht ebenso an einzelnen Gegenständen und Bestandteilen des Kindesvermögens zulässig sein [105]).

---

101) Vgl. Staudinger, Bem. 1 d zu §§ 1650/51.

102) Entwurf I hatte das in § 1561 ausdrücklich bestimmt.

103) Opet, Verwandtschaftsrecht, S. 262, N. 26; Staudinger, Anm. 2 zu § 1662; Eiff., S. 44; RGZ. Bd. 60, S. 268.

104) Opet-Blume, Anm. 3 zu § 1662.

105) Eiff, S. 44.

Wegen der wesentlichen Bedeutung des Verzichts auf die elterliche Nutznießung, insbesondere gegenüber den Gläubigern des Gewalthabers, erfordert § 1662 Satz 2 BGB., daß der Verzicht auf die Nutznießung in öffentlich beglaubigter Form und gegenüber dem Vormundschaftsgericht erklärt wird [106]). Nach Entwurf I war Erklärung „vor" dem Vormundschaftsgericht erforderlich; das wurde jedoch durch die II. Kommission abgeändert [107]), sodaß nunmehr auch schriftliche Erklärung zulässig ist. Für die Form der öffentlichen Beglaubigung sind die allgemeinen Bestimmungen der §§ 126, Abs. 1 und 3, 129 BGB. und der §§ 167, 183, 191 FGG. maßgebend. Die Zuständigkeit des Vormundschaftsgerichts ist in den §§ 35, 36, 43 FGG. geregelt. Ermangelt die Erklärung der vorgeschriebenen Form, so ist der Verzicht nach § 125 BGB. nichtig.

Geht die elterliche Gewalt nach § 1684 BGB. auf die Mutter über, so erlangt sie die Nutznießung am Vermögen des Kindes auch dann, wenn der Vater auf sie verzichtet hatte [108]).

Behandlung des § 1767 Abs. 1 BGB.

Ein weiterer Fall des freien Kindesvermögens liegt dann vor, wenn nach § 1767 Abs. 1 BGB. in dem Annahmevertrag die Nutznießung des Annehmenden an dem Vermögen des Kindes ausgeschlossen wird.

Der Gesetzgeber hat mit dem Rechtsinstitut der Annahme an Kindesstatt ein dem natürlichen Kindesverhältnis möglichst entsprechendes Verhältnis schaffen wollen. Ebenso wie allein das Nutznießungs- und Erbrecht der Disposition der Eltern und Kinder unterliegen, können auch nur diese im Annahmevertrag abweichend von den gesetzlichen Vorschriften geregelt werden [109]).

Wird also die Nutznießung des Annehmenden an dem Vermögen des Kindes ausgeschlossen, so wird dieses Vermögen freies Vermögen des Kindes. Ein Vorbehalt der Nutznießung zu Gunsten der leiblichen Eltern ist unzulässig, da die Nutznießung Ausfluß der gemäß § 1765 BGB. endigenden elterlichen Gewalt ist. Zulässig ist dagegen im allgemeinen ein Vertrag zwischen dem Kinde und den leiblichen Eltern, durch den diesen der Nießbrauch am Vermögen des Kindes eingeräumt wird. Unter Umständen wird ein solcher Vertrag allerdings als gegen die guten Sitten verstoßend nach § 138 BGB. nichtig sein [110]).

---

[106]) Mot. Bd. IV, S. 797.

[107]) Prot. IV, S. 584.

[108]) Neumann, Note 3 zu § 1662; Planck, Bem. 7 zu § 1662; Goldmann-Lilienthal, S. 307.

[109]) Mot. Bd. IV, S. 994 ff.

[110]) Vgl. Planck, Bem. 1a zu § 1767 BGB.

Behandlung des § 1666 Abs. 2 BGB.

Mit Rücksicht auf das nahe und natürliche Verhältnis zwischen Gewalthaber und Kind hat das BGB. die Aufsicht des Vormundschaftsgerichts über die elterliche Gewalt, zu der es entsprechend deren vormundschaftlichem Charakter berufen ist, soweit beschränkt, als es mit dem Interesse des Kindes und dessen Sicherung gegen Mißbrauch der elterlichen Gewalt und gegen Gefährdung durch den Gewalthaber vereinbar ist [111]). Nicht regelmäßig, sondern nur in Veranlassung besonderer Umstände soll daher die Fürsorge und Aufsicht des Vormundschaftsgerichts wirksam werden.

Zu den Maßregeln, die vom Vormundschaftsgericht getroffen werden können, gehört auch die Entziehung der Nutznießung. Maßnahmen, die außer und neben dieser noch getroffen werden können, interessieren im Rahmen dieser Abhandlung nicht. Die Voraussetzungen für die Entziehung der Nutznießung sind gegeben, wenn der Gewalthaber das Recht des Kindes auf Gewährung von Unterhalt verletzt hat und für die Zukunft eine erhebliche Gefährdung des Unterhalts zu besorgen ist (§ 1666 Abs. 2 BGB.).

Im I. Entwurf [112]) war die Entziehung der Nutznießung durch das Vormundschaftsgericht noch nicht vorgesehen. Nach eingehenden Beratungen, in denen besonders die Erwägung, daß dem Gewalthaber das Nutznießungsrecht wesentlich auch zu dem Zwecke gegeben sei, um daraus dem Kinde den erforderlichen Unterhalt zu gewähren, ausschlaggebend war, hat die zweite Kommission eine Entziehung unter den oben genannten Voraussetzungen für zulässig erklärt. Hieraus ist zu schließen, daß ein derartiges Einschreiten des Vormundschaftsgerichts nur beim Vorliegen der im § 1666 Abs. 2 BGB. genannten Voraussetzungen erfolgen kann, nicht etwa auch auf Grund von § 1666 Abs. 1 BGB. und auf Grund anderer Bestimmungen [113]).

Entzieht das Vormundschaftsgericht dem Gewalthaber die Nutznießung an dem Kindesvermögen, so wird es freies Vermögen. Die Entziehung braucht sich nicht auf das ganze Vermögen zu erstrecken, sondern kann sich auch auf einzelne Vermögensstücke beschränken und dadurch nur diesen den Charakter des freien Vermögens beilegen [114]). Hebt das Vormundschaftsgericht nach § 1671 BGB. die Entziehung der

---

[111]) Mot. Bd. IV, S. 802.
[112]) § 1546.
[113]) Goldmann-Lilienthal, S. 314; Planck, Bem. 2c zu § 1666; Eiff. S. 49; RGRK., Bem. 5 zu § 1666; Staudinger, Bem. B 1 zu § 1666.
[114]) Opet, S. 274.

Nutznießung wieder auf, so ist mit Rechtskraft dieser Verfügung das Vermögen, auf das sich die Entziehung bezog, wieder der Nutznießung des Gewalthabers unterworfen und damit aus dem Bestande des freien Vermögens ausgeschieden.

Geht die elterliche Gewalt auf den anderen Elternteil über, so erwirbt er von dem Zeitpunkt des Überganges der Gewalt an mit der elterlichen Gewalt auch die Nutznießung. Das bisher durch Entziehung der Nutznießung freie Vermögen verliert also ihm gegenüber diesen Charakter.

Behandlung des § 1661 BGB.

Auch das Vermögen, bezüglich dessen die elterliche Nutznießung nach § 1661 BGB. endigt, wenn das Kind sich verheiratet, kann als freies Vermögen angesehen werden. Da die elterliche Gewalt trotz Verheiratung des Kindes fortdauert und nur insofern eingeschränkt wird, als die Nutznießung endigt [115]), nimmt das Kindesvermögen nach der Eheschließung dieselbe rechtliche Stellung zum Gewalthaber ein, wie in anderen Fällen das freie Vermögen. Von erheblicher praktischer Bedeutung ist diese Bestimmung nur bei Töchtern, da sie bereits mit Vollendung des 16. Lebensjahres die Ehemündigkeit erlangen. Da Söhne nicht vor dem Eintritt der Volljährigkeit eine Ehe eingehen dürfen, kommt § 1661 BGB. für sie nur in Betracht, wenn sie entgegen dieser Vorschrift, etwa im Auslande, heiraten.

Der Gesetzgeber rechtfertigt die Bestimmung des § 1661 damit [116]), daß die Einkünfte des Kindesvermögens zur Bestreitung der Kosten des ehelichen Haushalts der Regel nach nicht zu entbehren sind und daß, wenigstens im Falle der Verheiratung der Tochter, die Hauptgründe, aus denen die elterliche Nutznießung mit der elterlichen Gewalt verbunden worden ist, wegfallen.

Nach § 1661 Satz 2 BGB. bleibt jedoch die Nutznießung trotz der Verheiratung des Kindes bestehen, wenn die Ehe ohne die erforderliche elterliche Einwilligung geschlossen wird. Die §§ 1305 bis 1307 BGB. verlangen, daß die Eltern um ihre Einwilligung zur Eheschließung angegangen werden. Heiratet das Kind ohne diese elterliche Einwilligung, so macht es sich einer Verletzung seiner kindlichen Gehorsamspflicht schuldig. Durch diese rechtswidrige Handlung des Kindes soll aber das Nutznießungsrecht des Gewalthabers nicht beeinflußt werden [117]). Welche

---

115) Mot. Bd. IV, S. 795.
116) Mot. Bd. IV, S. 795.
117) Prot. Bd. IV, S. 582.

Beeinflußung das elterliche Nutznießungsrecht erfährt, wenn die elterliche Einwilligung erst nachträglich nach Abschluß der Ehe erteilt wird, hat das Gesetz nicht besonders entschieden. Man wird jedoch regelmäßig annehmen können, daß in einem solchen Falle der Verstoß gegen die den Eltern entgegenzubringende Gehorsamspflicht und damit auch die daran geknüpfte Folge ihr Ende findet. Die ausdrückliche Vorschrift des I. Entwurfs [118]), daß der Gewalthaber, der die elterliche Gewalt erst nach der Verheiratung des Kindes erlangt, (§§ 1684, 1685, 1719, 1736, 1757) sie nur mit Ausnahme der Nutznießung erwirbt, — abgesehen von dem Fall, daß die Ehe ohne die erforderliche elterliche Einwilligung geschlossen ist, — ist von der II. Kommission als selbstverständlich gestrichen worden.

Ist die Ehe des Kindes nach § 1324 BGB. nichtig, so bleibt die elterliche Nutznießung bestehen. Ist eine nach den §§ 1325 bis 1328 nichtige oder nach den §§ 1331 bis 1335 oder 1350 BGB. anfechtbare und angefochtene Ehe für nichtig erklärt, oder aufgelöst worden, so gilt die Nutznießung als nicht erloschen. Dagegen lebt das durch Verheiratung des Kindes beendigte elterliche Nutznießungsrecht nicht dadurch wieder auf, daß die Ehe des Kindes aufgelöst wird [119]).

C. Die rechtliche Stellung des Vorbehaltsguts und des freien Kindesvermögens.

§ 15.

1. Das Vorbehaltsgut und die Stellung der Gläubiger.

Die Verwaltungsgemeinschaft ändert nichts an den Eigentumsverhältnissen bezüglich des Vermögens der Ehegatten. Jeder Ehegatte behält sein eigenes Vermögen, jeder haftet persönlich und allein für seine Schulden.

Es ist daher als Grundregel aufzustellen: Dritten gegenüber gelten die Ehegatten trotz der Verwaltungsgemeinschaft als zwei vermögensrechtlich getrennte Genossen [120]). Die Tatsache der Vereinigung des Mannes- und Frauenguts in der Hand des Mannes kommt als solche für die Gläubiger nicht in Betracht. Es folgt daraus, daß für die Schul-

---

[118]) § 1536, Satz 2.

[119]) Crome, § 609, Anm. 65; Dernburg § 79, V, 1; Endemann § 201, Ziff. 1; Neumann, Note 3 zu § 1661; Opet, S. 274; Planck, Bem. 3 zu § 1661; RGRK. Bem. 1 zu § 1661.

[120]) Vgl. Endemann, II, S. 746.

den des Mannes niemals das Frauengut haftet. (§ 1410 BGB.) Für das Vorbehaltsgut erscheint das selbstverständlich, doch genau so gilt der eben erwähnte Grundsatz auch für das nicht zum Vorbehaltsgut gehörige Vermögen der Frau. Nur die aus dem eingebrachten Gut gezogenen Nutzungen haften außer dem Mannesvermögen den Gläubigern des Mannes [121]). Doch sind die von dem Ehemann erworbenen Früchte des eingebrachten Gutes gemäß § 861 ZPO. der Pfändung nicht unterworfen, soweit sie zur Erfüllung der in den §§ 1384 und 1387 BGB. bestimmten Verpflichtungen des Ehemannes, zur Erfüllung der ihm seiner Ehefrau, seiner früheren Ehefrau oder seinen Verwandten gegenüber gesetzlich obliegenden Unterhaltspflicht und zur Bestreitung seines standesgemäßen Unterhalts erforderlich sind [122]).

Was die Schulden der Frau anbetrifft, so bedarf es keiner Auseinandersetzung, daß das Vorbehaltsgut ohne weiteres für die Schulden der Frau haftet. Ihre Gläubiger können dieses Vermögen unbeschränkt ergreifen. Für die Haftung und Vollstreckung kommt nicht in Betracht, daß die Schuldnerin Ehefrau ist und in Verwaltungsgemeinschaft lebt.

Doch auch das eingebrachte Gut der Frau steht dem Zugriff ihrer Gläubiger offen, soweit sich nicht aus den §§ 1412 bis 1414 BGB. ein anderes ergibt. (§ 1411 Abs. 1 BGB.).

Man muß zwei Gruppen von Verbindlichkeiten der Frau unterscheiden: solche, für die das gesamte Vermögen der Frau — das Vorbehaltsgut sowie gemäß den §§ 1411 bis 1414 BGB. auch das eingebrachte Gut — haftet (Vollschulden [123])), und solche, für die nur das Vorbehaltsgut haftet (sog. beschränkt wirksame Schulden). Vollschulden der Frau sind regelmäßig:

a) alle vorehelichen Schulden (§ 1411 BGB.);
b) alle ehelichen nichtrechtsgeschäftlichen Schulden (§ 1411 BGB.);
c) alle ehelichen rechtsgeschäftlichen Schulden, wenn sie entweder mit Einwilligung des Mannes aufgenommen sind oder wenn seine Einwilligung zulässigerweise vom Vormundschaftsgericht ersetzt worden ist oder wenn sie der ehelichen Zustimmung nicht bedurften. (§ 1412 BGB.).

Beschränkt wirksame Schulden der Frau sind alle Schulden aus Rechtsgeschäften, die die Frau während der Ehe vorgenommen hat und für die, die unter c) genannten Voraussetzungen nicht erfüllt sind.

---

121) Vgl. OLG. Bd. II, S. 478.
122) Vgl. Dernburg, IV, S. 159.
123) Diese Terminologie ist von Cosack eingeführt. Vgl. Cosack, II, S. 450.

Ferner gibt es Forderungen gegen die Frau, die derart Bezug auf das Vorbehaltsgut haben, daß für sie auch nur dieses allein und nicht das der Verwaltung und Nutznießung unterliegende Vermögen haftet.

Das ist der Fall, wenn die Frau nach Abschluß der Ehe eine Erbschaft oder ein Vermächtnis als Vorbehaltsgut erwirbt und infolge dieses Erwerbes Verbindlichkeiten entstehen (§ 1413 BGB.) Hier haftet allein das Vorbehaltsgut, selbst wenn die Frau die Erbschaft oder das Vermächtnis mit Zustimmung ihres Mannes erworben hat [124]).

Auch die Verbindlichkeiten gehören hierher, die während der Ehe infolge eines zu dem Vorbehaltsgute gehörenden Rechts oder des Besitzes einer dazu gehörenden Sache entstehen (§ 1414 Satz 1 BGB.), z. B. Verbindlichkeiten zur Bezahlung der auf dem Vorbehaltsgut ruhenden Steuern und Reallasten, zur Entrichtung der Überbau- und Notwegrenten, zur Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung des Vorbehaltsguts und ähnliche Lasten [125]).

Gehört jedoch die Sache zu einem von der Frau mit Einwilligung des Mannes selbständig betriebenen Erwerbsgeschäfts, so haftet das eingebrachte Gut der Frau auch für Verbindlichkeiten, welche das Geschäft mit sich bringt.

§ 16.
2. Das freie Kindesvermögen und die Stellung der Gläubiger.

Die Einteilung des Kindesvermögens in ein freies und nicht freies ist für die rechtliche Stellung der Kindesgläubiger ohne jede Bedeutung. Die Rechtsstellung der Gläubiger ist in § 1659 Abs. 1 BGB. festgelegt. Nach dieser Bestimmung können die Gläubiger des Kindes ohne Rücksicht auf die elterliche Nutznießung Befriedigung aus dem Vermögen des Kindes verlangen. Für sie bildet das gesamte Kindesvermögen, ohne Rücksicht auf die elterliche Nutznießung, „eine einheitliche, ihrem Zugriff für alle weder nach Rechtsgrund noch Entstehungszeit geschiedenen Forderungen offenstehende Vermögensmasse [126])“. Für die Verbindlichkeiten des Kindes haftet also ohne Rücksicht auf die Eigenschaft des Kindesvermögens als freies und nicht freies Gut das gesamte Vermögen. Daher kommt es auch nicht darauf an, ob die Schuld beispielsweise im Bereiche des dem Kinde nach § 112 BGB. gestatteten selbständigen Betriebes eines Erwerbsgeschäftes entstanden ist [127]). Eine Unter-

---

[124]) Vgl. auch Dernburg, IV, S. 160.
[125]) Vgl. auch Dernburg, IV, S. 161.
[126]) Opet, S. 271.
[127]) Crome, S. 522, Anm. 5.

scheidung zwischen rechtsgeschäftlichen und anderen Schulden wie bei der Ehefrau wird nicht gemacht.

Zur Zwangsvollstreckung in das Kindesvermögen ist ein gegen das Kind gerichteter Schuldtitel auch dann genügend, wenn sie ins nicht freie Vermögen betrieben werden soll. Es bedarf also auch zur Zwangsvollstreckung nicht der vorherigen Verurteilung des Gewalthabers [128]). Gleichgültig ist auch, ob der Rechtsstreit, in dem ein Urteil gegen das Kind ergangen ist, vom Gewalthaber oder einem Pfleger als gesetzlichem Vertreter des Kindes oder von dem (prozeßfähigen) Kinde selbst geführt worden ist.

Auch im Konkurse des Kindes nimmt das freie Vermögen keine besondere rechtliche Stellung ein. Die Gläubiger des Kindes können sowohl aus dem freien wie nicht freien Vermögen konkursmäßige Befriedigung verlangen. Wird der Konkurs vor der völligen Verteilung der Masse beendet, so bleibt die noch vorhandene Masse, soweit sie zur Zeit der Eröffnung des Konkurses zum freien Vermögen des Kindes gehört hat, auch weiterhin freies Vermögen. Soweit aus dem vor Eröffnung des Konkurses vorhandenen freien Vermögen des Kindes Schulden berichtigt sind, die im Verhältnis zwischen dem Gewalthaber und Kind dem damals der elterlichen Nutznießung unterliegenden Vermögen zur Last fielen, so ist dem freien Vermögen nicht nur aus dem Bestande des nicht freien Vermögens zur Zeit der Konkurseröffnung, sondern auch aus dem künftigen Bestande Ersatz zu leisten [129]). Diese Bestimmung beruht lediglich auf der Ausgleichspflicht und ist nicht etwa die Folge einer besonderen Stellung des freien Vermögens im Konkurse. Sie gilt daher ebenso für das nicht freie Vermögen [130]).

§ 17.

3. Das Vorbehaltsgut und die Stellung des Ehegatten.

Für das Verhältnis der Ehegatten zu einander und mit Rücksicht auf das Nutznießungsrecht des Mannes, welches durch Erfüllung von Verbindlichkeiten der Frau aus dem eingebrachten Gut erheblich in Mitleidenschaft gezogen werden kann, ist es notwendig, festzustellen, welche Verbindlichkeiten der Frau im Verhältnis der Ehegatten zu einander dem Vorbehaltsgut und welche dem eingebrachten Gut zur Last fallen.

---

128) Vgl. § 739 ZPO. und auch Staudinger, Bem. 7 zu § 1411 BGB.
129) Mot. Bd. IV, S. 787.
130) Vgl. auch Eiff, S. 83.

Und weiterhin ist es notwendig festzustellen, wie die Ausgleichung zu erfolgen hat, wenn eine Verbindlichkeit, für welche im Verhältnis der Ehegatten zu einander das eingebrachte Gut haftet, aus dem Vorbehaltsgut erfüllt wird und umgekehrt, wenn eine Verbindlichkeit, welche im Verhältnis der Ehegatten zu einander dem Vorbehaltsgut zur Last fällt, aus dem eingebrachten Gut erfüllt wird.

Diese Ausgleichung wird durch die §§ 1415 bis 1417 BGB. geregelt. Da die Haftung des eingebrachten Gutes für die Verbindlichkeiten der Frau die Regel bildet, geht das Gesetz von dem Grundsatz aus, daß diejenigen Verbindlichkeiten der Frau, für die den Gläubigern das eingebrachte Gut haftet, auch im Verhältnis der Ehegatten zu einander dem eingebrachten Gut zur Last fallen [131]), ein Grundsatz, der im Entwurf I (§ 1316 Abs. 1) an die Spitze der diesbezüglichen Bestimmungen gestellt war, von der II. Kommission jedoch als entbehrlich gestrichen wurde [132]). Im BGB. ist dieser Grundsatz nur indirekt zum Ausdruck gelangt, indem lediglich die Ausnahmen davon in den §§ 1415 und 1416 BGB. aufgezählt sind.

Die in den §§ 1415 und 1416 BGB. aufgezählten Ausnahmefälle sind folgende:

1) Die Verbindlichkeiten der Frau aus einer unerlaubten Handlung, die sie während der Ehe begeht oder aus einem Strafverfahren, das wegen einer solchen Handlung gegen sie gerichtet ist.

Deliktsschulden belasten den Gläubigern gegenübern auch das eingebrachte Gut. Nach § 1415 Ziff. 1 BGB. ist aber unter den Ehegatten Rückgriff auf das Vorbehaltsgut gestattet und zwar sowohl bei zivilrechtlichen Ersatzansprüchen wie bei Verbindlichkeiten aus einem Strafverfahren. Voraussetzung ist jedoch, daß die unerlaubte Handlung während der Ehe bzw. nach dem Eintritt der ehemännlichen Nutznießung und Verwaltung begangen ist. Verbindlichkeiten aus vorher begangenen unerlaubten Handlungen sind von dem eingebrachten Gut zu tragen, mag auch das Urteil im Strafverfahren während der Ehe bezw. nach Eintritt der ehemännlichen Nutznießung und Verwaltung ergehen [133]).

2) Die Verbindlichkeiten der Frau, aus einem sich auf das Vorbehaltsgut beziehendem Rechtsverhältnisse, auch wenn sie vor Eingehung

---

[131]) Mot. Bd. IV, S. 260.

[132]) Prot. Bd. IV, S. 209.

[133]) Vgl. auch Planck, Bem. 2 zu § 1415; Staudinger, Bem. 2b zu § 1415; Ullmann, S. 212.

der Ehe oder vor der Zeit entstanden sind, zu der das Gut Vorbehaltsgut geworden ist.

Mit Rücksicht darauf, daß dem Ehemann an dem Vorbehaltsgut keinerlei Recht zusteht, liegt es in der Natur der Sache, und entspricht es der Billigkeit, sowie der vermutlichen Absicht der Ehegatten, daß solche Verbindlichkeiten im Verhältnis der Ehegatten zu einander dem Vorbehaltsgut zur Last fallen [134]. Da die §§ 1415 bis 1416 BGB. überhaupt nur von Verbindlichkeiten der Frau handeln, für die im Verhältnis zu den Gläubigern das eingebrachte Gut haftet [135], kommen für den Geltungsbereich des § 1415 Ziff. 2 BGB. die in den § 1413, 1414 BGB. erwähnten Verbindlichkeiten der Frau nicht in Betracht. Dagegen fallen unter § 1415 Ziff. 2: Verbindlichkeiten der Frau aus einem nach Eingehung der Ehe vorgenommenen Rechtsgeschäfte, zu dem der Mann seine Zustimmung erteilt hat oder das ohne seine Zustimmung ihm gegenüber wirksam ist (§ 1412 Abs. 1 BGB.), wenn sich das Rechtsgeschäft auf das Vorbehaltsgut bezieht. Von besonderer Bedeutung ist das für die Verbindlichkeiten der Frau aus einem von ihr mit Einwilligung des Mannes selbständig betriebenen Erwerbsgeschäft [136].

Ferner gehören zu diesen Verbindlichkeiten die gesetzliche Verpflichtung der Ehefrau zur Gewährung des Unterhalts an ihre Verwandten soweit diese Verpflichtung lediglich durch den Besitz von Vorbehaltsgut begründet ist [137].

3) Die Kosten eines Rechtsstreits, den die Frau über eine der unter 1) und 2) bezeichneten Verbindlichkeiten führt.

Diese Bestimmung des § 1415 Ziff. 3 rechtfertigt sich durch die materielle Zugehörigkeit jener Verbindlichkeiten zu den unter 1) und 2) bezeichneten Verbindlichkeiten bzw. durch die Erwägung, daß eine Verbindlichkeit dadurch, daß sie durch Urteil festgestellt ist, ihren materiellen Charakter nicht ändert [138].

4) Die Kosten eines Rechtsstreits zwischen den Ehegatten selbst, soweit nicht der Mann sie zu tragen hat.

Nach § 1416 Abs. 1 BGB. fallen im Verhältnis der Ehegatten zu einander dem Vorbehaltsgute die Kosten eines vom Manne gegen die Frau oder von der Frau gegen den Mann geführten Rechtsstreits zur

---

[134]) Mot. Bd. IV, S. 262.
[135]) Vgl. auch Staudinger, Bem. 1 zu § 1415.
[136]) Mot. Bd. IV, S. 262.
[137]) Mot. Bd. IV, S. 263.
[138]) Mot. Bd. IV, S. 264.

Last [139]). Das gilt jedoch nur, soweit nach Gesetz (vgl. §§ 91, 95, 96, 97 ZPO., §§ 74, 84 GKG.) oder auf Grund Vereinbarung der Parteien, insbesondere Vergleichs, die Frau die Kosten zu tragen hat [140]). Ist der Mann zur Tragung der Kosten verpflichtet, können jedoch die Kosten von ihm nicht beigetrieben werden, so treffen die Verbindlichkeiten der Frau zur Zahlung von Kosten gegenüber dem Gericht oder dem Anwalt auch im Verhältnis der Ehegatten zu einander das eingebrachte Gut [141]).

5) Die Kosten eines Rechtsstreits zwischen der Frau und einem Dritten fallen der Regel nach im Verhältnis der Ehegatten zu einander dem Vorbehaltsgut zur Last.

In zwei Fällen jedoch fallen die Kosten auch im Verhältnis der Ehegatten zu einander dem eingebrachten Gut zur Last, nämlich:

a) wenn das Urteil dem Manne gegenüber in Ansehung des eingebrachten Gutes wirksam ist (§§ 1400, 1401, 1407 BGB.).

Wird der Rechtsstreit ohne Urteil erledigt, so kommt es darauf an, ob das Urteil, wenn es ergangen wäre, dem Manne gegenüber in Ansehung des eingebrachten Gutes wirksam wäre.

b) Bei den Rechtsstreitigkeiten über eine persönliche Angelegenheit der Frau oder über eine nicht unter § 1415 Ziff. 1 und 2 BGB. fallende Verbindlichkeit, für die das eingebrachte Gut haftet, insoweit die Aufwendung der Kosten den Umständen nach geboten ist.

Der praktischen Verwirklichung der in den §§ 1415 und 1416 enthaltenen Bestimmungen dient der § 1417 BGB., der die Ausgleichspflicht zwischen eingebrachtem und vorbehaltenem Gut regelt. Für den Fall des § 1417 BGB. hat das Bürgerliche Gesetzbuch das eingebrachte Gut und das Vorbehaltsgut als selbständige Träger von Rechten und Rechtspflichten anerkannt. Jedoch nur für diesen Fall. Die Entstehung anderer Rechtsbeziehungen als diejenigen, welche im § 1417 BGB. zugelassen sind, ist zwischen beiden Vermögensmassen, die ja beide der Frau gehören und grundsätzlich eine Einheit bilden, ausgeschlossen [142]).

Diese in § 1417 geregelte Ausgleichspflicht ist keine gewöhnliche Ersatzverbindlichkeit. Es ist nur eine Verbindlichkeit zur Ausgleichung

---

139) Vgl. OLG. Bd. 43, S. 355.
140) Mot. IV, S. 265 ff.
141) Mot. Bd. IV, S. 266.
142) Vgl. Knitschky in Meckl.Zschr. für Rechtspflege u. Rechtswissenschaft, Bd. 18, Heft 2, S. 125 ff.; Hellwig, Bd. I, S. 309, Hellwig, Anspr. und Klagerecht, S. 235 ff. u. S. 244 ff.

der beiden zum Vermögen der Ehefrau gehörenden Massen [143]). Sie greift also nur dann Platz, wenn und soweit Vorbehaltsgut oder eingebrachtes Gut vorhanden ist, aus welchem Ersatz geleistet werden kann [144]), oder um die Worte des Gesetzgebers zu brauchen, „soweit dieses reicht". Diese Worte in Abs. 1 und 2 des § 1417 BGB. sind also keineswegs unnötig, wie Hachenburg [145]) und Wolff [146]) anzunehmen scheinen. Fehlt die eine oder andere Masse oder reicht sie zur Ausgleichung nicht aus, so bleibt die Verbindlichkeit auf der Masse liegen, aus der sie berichtigt worden ist [147]). Die nach Maßgabe des § 1359 BGB. schuldvolle Nichterfüllung der Ausgleichsverbindlichkeit verpflichtet den Schuldner nach Maßgabe der allgemeinen Grundsätze über die Folgen der Nichtleistung und über die Folgen des Verzuges zum Schadensersatz [148]).

Die Ausgleichung im Sinne des § 1417 BGB. kann von jedem der Ehegatten während des Bestehens der Verwaltung und Nutznießung gerichtlich geltend gemacht werden. Dieser Ausgleichsanspruch der Frau ist der zeitlichen Schranke des § 1394 BGB. nicht unterworfen, da es sich nicht um einen der Frau auf Grund der Verwaltung und Nutznießung gegen den Mann zustehenden Anspruch handelt und außerdem die Ausgleichung nach Beendigung der Verwaltung und Nutznießung völlig zwecklos wäre [149]). Zur gerichtlichen Geltendmachung des Ausgleichsanspruches gegen den Mann bedarf die Frau nicht die Zustimmung desselben, da der Anspruch Bestandteil des Vorbehaltsguts ist.

§ 18.

4) Das freie Kindesvermögen und die Stellung des Gewalthabers.

Wie wir bereits in § 16 der Abhandlung gesehen haben, können die Gläubiger des Kindes nach ihrer Wahl aus dem freien oder dem nichtfreien Vermögen des Kindes Befriedigung suchen.

Eine andere Frage ist es, inwieweit im Verhältnis zwischen Gewalthaber und Kind die Verbindlichkeiten des Kindes dem freien oder nicht freien Vermögen zur Last fallen und daher im letzteren Falle das

---

143) Mot. Bd. IV, S. 260 ff.

144) Mot. Bd. IV, S. 261.

145) Hachenburg, Vortr. über das bürgerl. Recht für das Deutsche Reich, 2. Aufl., S. 414.

146) Wolff, § 57, I, 1 u. 6.

147) Staudinger, Bem. 2a zu § 1417 BGB.; Ullmann, S. 211; Schmidt, S. 63.

148) Mot. Bd. IV, S. 261.

149) Planck, Anm. 2 zu § 1417 BGB.; Staudinger, Anm. 4 zu § 1417.

elterliche Nutznießungsrecht schmälern. Grundsätzlich sind die Verbindlichkeiten des Kindes aus dem der Nutznießung des Gewalthabers unterliegenden Vermögen zu berichtigen, da sie in der Regel ohne Wissen und Willen des Gewalthabers nicht entstehen können [150]). Ausnahmsweise fallen aber gewisse Verbindlichkeiten des Kindes dem freien Vermögen zur Last. Wie jetzt ein Ausgleich zu erfolgen hat, wenn Verbindlichkeiten, die dem freien Vermögen zur Last fallen, aus dem nichtfreien Vermögen berichtigt werden und umgekehrt, hat das Gesetz in folgender Weise geregelt: es hat im § 1660 BGB. die für den Güterstand der Verwaltung und Nutznießung geltenden Vorschriften der §§ 1415, 1416 Abs. 1 und 1417 BGB. für entsprechend anwendbar erklärt.

Der Gesetzgeber behandelt also das gesamte Kindesvermögen grundsätzlich als unfreies Vermögen, sodaß auch die Verbindlichkeiten des Kindes im Verhältnis zwischen ihm und dem Gewalthaber grundsätzlich dem unfreien Vermögen zur Last fallen. Von dieser Regel sind in den genannten Paragraphen einige Ausnahmen gemacht, die dort dem Vorbehaltsgut der Ehefrau und in ihrer analogen Anwendung hier dem freien Vermögen des Kindes zur Last fallen. Es kann daher hinsichtlich der Untersuchung der einzelnen in den §§ 1415, 1416 Abs. 1, BGB. genannten Fälle, auch hinsichtlich der rechtlichen Behandlung des Ausgleichsanspruchs (§ 1417 BGB.) auf die Ausführungen in § 15 der Abhandlung verwiesen werden.

Die rechtliche Stellung des Gewalthabers dem freien Vermögen gegenüber ist von der dem übrigen Kindesvermögen gegenüber nur insoweit verschieden, als es die notwendigen Folgen der für das freie Vermögen ausgeschlossenen Nutznießung bedingen.

Beim nicht freien, wie auch beim freien Kindesvermögen hat der Gewalthaber das Recht und die Pflicht der Vermögensverwaltung, während der Ehemann am Vorbehaltsgut der Frau kein Verwaltungsrecht hat.

So wie das nicht freie Vermögen, ist selbstverständlich auch das freie von dem Vermögen des Gewalthabers getrennt. Das Kind ist Eigentümer der freien wie der nicht freien Vermögensstücke. Während aber die Nutzungen des nicht freien Vermögens dem Vater kraft seines Nutznießungsrechts zustehen, gebühren die des freien Vermögens allein dem Kinde. Den Gewalthaber trifft lediglich die Sorge für die Gewinnung und Verwendung der Nutzungen. Er darf verbrauchbare Sachen weder

---

[150]) Mot. Bd. IV, S. 788, 260 ff.

für sich verbrauchen noch veräußern [151]), sondern muß sie vielmehr, wenn er sie nicht für das Kind verwendet, sparen und sobald sein Verwaltungsrecht endet, herausgeben und über die Verwaltung Rechenschaft ablegen. (§ 1681 BGB.).

Die Geschäftsfähigkeit des Kindes erleidet durch das Vorhandensein von freiem Kindesvermögen keine Veränderung. Die Vorschriften der §§ 104 ff. BGB. bleiben unberührt. [152]).

In den Fällen, in welchen dem Gewalthaber die Vermögensverwaltung entzogen ist, kommt diese nicht etwa dem Kinde selbst, sondern dem nach § 1909 BGB. zu bestellenden Pfleger zu. Für dessen Stellung ist es gleichgültig, ob er Stücke des freien oder nicht freien Vermögens zu verwalten hat.

Nach § 1602 Abs. 2 BGB. kann ein minderjähriges Kind von seinen Eltern, auch wenn es Vermögen hat, die Gewährung des Unterhalts insoweit verlangen, als die Einkünfte seines Vermögens und der Ertrag seiner Arbeit zum Unterhalt nicht ausreichen. Die Motive [153]) begründen diese Vorschrift damit, daß „den Anforderungen wahrer elterlicher Gesinnung nicht Genüge geschehen würde, wenn die Rechtspflicht der Eltern, ihre Kinder zu unterhalten, erst dann eintreten sollte, wenn letztere durch Erschöpfung des Stammes ihres Vermögens in völlige Bedüftigkeit versetzt sind." Auf der anderen Seite entspricht es aber der Billigkeit, daß, wenn die Kinder eigenes Vermögen besitzen, die Einkünfte des letzteren zunächst zu ihrem Unterhalte verwendet werden. Es sind daher zunächst die Einkünfte des freien Vermögens zu verwenden. Erst wenn diese und der Ertrag der Arbeit des Kindes nicht ausreichen, werden die Eltern mit ihrem eigenen Vermögen unterhaltspflichtig, und es entspicht der Billigkeit und dem Zwecke der Nutznießung, daß sie in einem solchen Falle die Nutzungen des nicht freien Vermögens zunächst zum Unterhalt des Kindes verwenden, bevor sie sie anderen Zwecken zuführen [154]).

§ 19.

Zusammenstellung der unterscheidenden Wesensmerkmale zwischen dem Vorbehaltsgut und dem freien Kindesvermögen.

Die angestellten Untersuchungen haben die vielen verwandten Züge zwischen Vorbehaltsgut und freiem Kindesvermögen erkennen lassen.

---

[151]) Mot. Bd. IV, S. 742.

[152]) Mot. Bd. IV, S. 773; Staudinger, Bem. 3 zu §§ 1650/51; Schefold, Arch. ziv. Praxis, Bd. 94, S. 307 ff.

[153]) Mot. Bd. IV, S. 681.

[154]) Mot. Bd. IV, S. 677 und S. 683; Opet-Blume, Bem. 2c zu § 1602.

Sie haben gezeigt, daß der Umfang des freien Vermögens mit dem des Vorbehaltsguts fast der gleiche ist, abgesehen von einzelnen Fällen (§§ 1661 Satz 1, 1662, 1666 Abs. 2, 1767 Abs. 1), die ausschließlich dem besonderen Charakter des Rechtsverhältnisses zwischen Gewalthaber und Kind Rechnung tragen. Die unterscheidenden Merkmale liegen allein in der rechtlichen Behandlung des Sondervermögens des Kindes. Während das Vorbehaltsgut sowohl der Nutznießung wie auch der Verwaltung des Ehemannes entzogen ist, die Frau es also nutzen kann, als wenn sie unverheiratet wäre, der Mann gegen Verschleuderungen des Vorbehaltsguts durch die Frau nur durch die Möglichkeit der Entmündigung gegen die Frau geschützt ist, und die einzigen Einwirkungen der Ehe auf das Vorbehaltsgut darin bestehen, daß die Frau unter gewissen Voraussetzungen von den Einkünften des vorbehaltenen Guts und dem Ertrag ihrer Arbeit dem Manne einen Beitrag zu leisten hat (§ 1771 BGB.), ist das freie Vermögen nur von der Nutznießung des Gewalthabers ausgeschlossen und untersteht regelmäßig dessen Verwaltung. Selbst wenn die väterliche Verwaltung ausgeschlossen werden soll, was gemäß § 1638 BGB. möglich ist, so wird dennoch das freie Vermögen nicht der unbeschränkten Verfügungsmacht des Kindes unterstellt, sondern die Vermögensverwaltung muß gemäß § 1909 BGB. einem Pfleger übertragen werden.

Was die Einteilung des freien Kindesvermögens anbetrifft, so haben wir gesehen, daß man ebenso wie beim Vorbehaltsgut gesetzliches und rechtsgeschäftliches Sondervermögen kennt. Die Vorschriften der §§ 1366, 1367, 1369, 1370 sind auf die Rechtslage zwischen dem gesetzlichen Vertreter und dem Kinde übertragen. Dabei ist es unbeachtlich, ob der gesetzliche Vertreter der Vater oder der Vormund oder ein Pfleger ist.

Es leuchtet ein, daß § 1368 BGB. die Schaffung von Vorbehaltsgut durch Ehevertrag nicht auf das genannte Rechtsverhältnis übertragen werden kann. Denkbar wäre freilich eine zwischen dem Kinde und einem Dritten stattfindende vertragsmäßige Begründung von Sondervermögen. Zum Abschluß eines solchen Vertrages wäre die Zustimmung des gesetzlichen Vertreters notwendig, weil sich mit Rücksicht auf die Regelung der Schuldenhaftung der Vertrag nicht als ein lediglich rechtlichen Vorteil bringendes Rechtsgeschäft darstellt. Während aber das Gesetz die übrigen Entstehungsgründe ausdrücklich aufführt, schweigt es hinsichtlich der vertraglichen Begründung. Wir werden daher diese Annahme ablehnen müssen. Rechtsgeschäftliches Sondervermögen beruht nur auf einseitigem Rechtsgeschäft.

Die Bestimmung des Umfangs des freien Kindesvermögens in den §§ 1650 und 1651 läßt am deutlichsten die ähnliche Gestaltung des freien

Kindesvermögens im Verhältnis zum Vorbehaltsgut erkennen. Wie im § 1366 BGB. für das Vorbehaltsgut, so werden durch § 1650 als gesetzliches Sondervermögen des Kindes die ausschließlich zum persönlichen Gebrauch des Kindes bestimmten Sachen, insbesondere Kleider, Schmucksachen und Arbeitsgeräte bezeichnet. Diese Vorschrift findet ihre innere Begründung darin, daß der Gewalthaber eine ähnliche Rechtsstellung hat wie der Ehemann. Die Zweckbestimmung der hier analog als „Kindesgerät" bezeichneten Sachen rechtfertigt den Ausschluß des Nutznießungsrechts des Gewalthabers. Wir haben gesehen, daß auf den Begriff des Kindesgeräts die gleichen Grundsätze Anwendung finden wie beim Frauengerät. Es muß sich hier wie dort um Sachen, d. h. um körperliche Gegenstände im Sinne des § 90 BGB. handeln, nicht um Rechte. In beiden Fällen müssen ferner die Gegenstände nicht nur objektiv ihrer wirtschaftlichen Zweckbestimmung nach geeignet sein, dem persönlichen Gebrauche des Kindes zu dienen, sondern auch subjektiv dem ausschließlichen Gebrauch gerade dieser Personen zu dienen bestimmt sein. Der Unterschied, der jedoch zwischen § 1366 BGB. und § 1650 BGB. besteht, liegt darin, daß auch Grundstücke sowie Geld, dem persönlichen Gebrauche des Kindes dienen können. Erkannten wir die Unmöglichkeit, einem Grundstück Vorbehaltsgutseigenschaft nach § 1366 beizulegen, gestattete ferner die Umlaufstendenz des Geldes nicht einen persönlichen lediglich der Frau als solcher bestimmten Gebrauch, so fallen diese durch das Verhältnis der Ehefrau zum Manne bedingten Merkmale im Falle des § 1650 weg. Es ist sehr wohl denkbar, daß ein Kind ohne jede Rücksicht auf sein Geschlecht ein Grundstück ausschließlich zum persönlichen Gebrauche hat. Ebenso ist auch ein ausschließlich persönlicher Gebrauch des Geldes wohl denkbar für das Kind, nicht aber speziell für eine Ehefrau [155]). Die subjektive Bestimmung muß durch eine auf den persönlichen Gebrauch gerade durch dieses Kind gerichtete Willenserklärung erfolgen [156]).

Der Fall des § 1651 Ziff. 1 BGB. entspricht dem § 1367 BGB. des Vorbehaltsguts. Arbeitserwerb ist hier wie dort der Gewinn aus einer auf Schaffung von Vermögenswerten gerichteten Tätigkeit. In beiden Fällen gelten die gleichen Grundsätze. Dasselbe gilt für den selbständigen Betrieb eines Erwerbsgeschäfts. In beiden Fällen handelt es sich nur dann um einen selbständigen Erwerbsbetrieb, wenn ein Geschäft von der Frau oder dem Kinde als Unternehmer für eigene Rechnung

---

155) Vgl. Ausführungen in § 4 und § 10.

156) Vgl. § 1651, 1I2 und § 1612 BGB.

mit der Absicht, eine dauernde Gewinnquelle zu haben, geführt wird unter Ausschaltung der gesetzlichen Vertretung und Verwaltung.

Durch § 1638 Abs. 2 BGB. ist für den Arbeits- und Geschäftserwerb und für den Schenk- und Erberwerb der Grundsatz der Surrogation in dem gleichen Maße anerkannt, wie im § 1370 BGB. für das Vorbehaltsgut. Doch gilt das nicht für die Gegenstände des § 1650 BGB. im Gegensatz zu § 1366 BGB. in Verbindung mit § 1370 BGB. [157]). Die Surrogationsstücke des Kindesgeräts werden nur dann Sondervermögen, wenn für sie die Voraussetzungen des § 1650 BGB. erneut gegeben sind.

Der § 1651 Ziff. 2 BGB. bestimmt entsprechend dem § 1369 BGB. als rechtsgeschäftliches Sondervermögen des Kindes den Erb- und Schenkerwerb unter einseitiger Bestimmung der Sondervermögenseigenschaft. Auch hier haben dieselben Grundsätze Geltung wie beim Vorbehaltsgut des § 1369. Soll durch Verfügung des Zuwendenden sowohl die Nutznießung als auch gemäß § 1638 BGB. das Fürsorgerecht des Gewalthabers ausgeschlossen werden, so bedarf es nach § 1909 BGB. der Bestellung eines Pflegers zum Zwecke der Vermögensverwaltung. Hierin liegt ein grundlegender Unterschied zwischen freiem Vermögen und Vorbehaltsgut, da sowohl freies, wie nicht freies Kindesvermögen stets der Verwaltung des Gewalthabers oder eines Pflegers unterliegen.

Wie wir in § 3 der Abhandlung festgestellt haben, wird der Unterschied zwischen freiem und nicht freiem Kindesvermögen allein durch die Nutznießung hervorgerufen. Daher ist er auch nur für das Verhältnis zwischen Gewalthaber und Kind von Bedeutung. Nach außen Dritten gegenüber zeigt sich das Kindesvermögen als eine einheitliche ungeteilte Masse, wie aus der Regelung, daß die Gläubiger des Kindes nach ihrer Wahl aus dem freien oder nicht freien Vermögen sich befriedigen können, ohne weiteres hervorgeht [158]) Hierin zeigt sich ein weiterer bedeutender Unterschied zum Vorbehaltsgut, denn bei der Behandlung des Vorbehaltsguts in seinen Wirkungen Dritten gegenüber haben wir gesehen, daß es auch den Gläubigern der Frau gegenüber seine Stellung als Sondervermögen wahrt [159]).

Dennoch ist auch das freie Kindesvermögen als Sondervermögen zu betrachten. Das ergibt sich schon aus seiner besonderen Vorschrift für Nutzungen. Doch auch in anderen Bestimmungen zeigt sich seine Selbständigkeit. So heißt es in den Motiven [160]), daß es den Charakter

---

[157]) Vgl. Ausführungen in §§ 6 und 12.
[158]) Vgl. § 16 der Abhandlung.
[159]) Vgl. § 15 der Abhandlung.
[160]) Mot. Bd. IV, S. 774.

eines Vermögensganzen haben soll. Sie kommt weiterhin zum Ausdruck in der Ausgleichspflicht und in der Anerkennung des Surrogationsgrundsatzes. Schließlich zeigt sich die Eigenschaft als Sondervermögen auch in der Bestimmung des § 1660 BGB., der die für den Güterstand geltenden Vorschriften der §§ 1415, 1416 Abs. 1 und 1417 BGB. entsprechend Anwendung finden läßt, sodaß im Verhältnis vom Gewalthaber zum Kind gewisse Verbindlichkeiten des Kindes allein dem freien Kindesvermögen zur Last fallen.

Mit der Zulassung des Verzichts des Gewalthabers auf seine Nutznießung (§ 1662 BGB.), setzt sich der Gesetzgeber sogar in Gegensatz zu den sonst analogen Bestimmungen des gesetzlichen ehelichen Güterrechts, nach welchen ein Verzicht des Mannes auf das Nutznießungsrecht an dem eingebrachten Gut der Frau ausgeschlossen ist. Bei der elterlichen Nutznießung ist die Zulassung des Verzichts rechtlich begründet, da sie die Natur eines mehr zufälligen Bestandteils der elterlichen Gewalt hat und durch ihren Wegfall die mit der elterlichen Gewalt verbundene Sorge für die Person und für das Vermögen des Kindes nicht wegfällt. Bei der gegenübergestellten ehelichen Nutznießung dagegen muß ein solcher Verzicht als rechtlich unzulässig erscheinen, weil hier Nutznießung und Pflicht des Ehemannes für das Vermögen der Frau zu sorgen, in untrennbarem Zusammenhang stehen [161]). Das Verwaltungs- und Nutznießungsrecht des Ehemannes ist ausschließlich im Interesse der ehelichen Gemeinschaft vom Gesetze geschaffen. Daher hat die Frau ein Recht auf die Fortdauer dieses Rechtsverhältnisses, selbst dann, wenn die Lasten der Nutznießung (§§ 1384 bis 1388 BGB.) deren Früchte übersteigt [162]).

Es kann daher abschließend festgestellt werden: wenn auch der Umfang dieser beiden Sondervermögen, abgesehen von den wenigen Fällen, die nicht in Beziehung zu einander gebracht werden können, fast der gleiche ist, so kann das freie Kindesvermögen nicht etwa dem Vorbehaltsgut gleichgestellt, sondern nur als Parallelerscheinung dazu gewertet werden.

---

[161]) Mot. Bd. IV, S. 797.
[162]) Mot. Bd. IV, S. 295.

Druck von Ottomar Steinbach, Danzig.